كلية محمد بن عبد الله

فاس

القانون الدستوري المغربي

تأليف

الدكتور

انور احمد رسلان

استاذ القانون العام

بكلية الحقوق _ فاس

عام

1977 _ 1978

تصديـــــر

تتضمن الصفحات التالية ملخص المحاضرات التى ألقيت علـــى طلبة السنة الأولى بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعيـــة بجامعة محمد بن عبد الله ، بفاس . ومن ثم فهى مكومة بهدفهـــا ، وظروفهـــا .

وتقوم خطة البحث على أساس تقسيم الموضوع الى بابـــين : نعالج فى أولهما المبادئ الدستورية العامة ، وذلك كمدخل ضرورى وتمهيدى لدراسة أحكام الدستور المغربى ، ثم نعالج فى الباب الثانى مبادئ الدستور المغربى ، ونقصد بذلك دستور سنة 1972 وهـــو الدستور المطبق حاليا ، مع الاضارة الى أحكام كل من دستورى سنـــتى 1962 ، 1970 كلما ارتأينا فائدة من وراء ذلك .

وأسأل الله التوفيق والسداد ، فهو نعم المولى ونعـــم النصير .

فاس ، فبراير 1978 .

أنور أحمد رسلان

تمهيـــد :

في دراستنا للمبادئ الدستورية العامة ، سنحدد المقصـــود بالقانون الدستورى طبقا لكل من المدلولين الشكلى والموضوعـى .

ثم نعرض بعد ذلك مصادر القواعد الدستورية ، والمتمثلــــة في كل من التشريع والعرف .

على ان يعقب ذلك بيان طرق وضع الدساتير المكتوبة ، حيـــث سنبين المقصود بكل من طريقة المنحة ، والعقد والجمعيـــة التأسيسية ، والاستفتاء .

وأخيرا ، نتكلم عن الرقابة على دستورية القوانين ، سواء تمثلـــت في الرقابة السياسية او الرقابة القضائية .

وهكذا ينقسم هذا البـاب الى اربعة فصول كما يلى :

الفصل الاول : تعريف القانـــون الدستـــورى .

الفصل الثانى : مصادر قواعد القانون الدستورى .

الفصل الثالث : طـرق وضـــع الدساتـــــير .

الفصل الرابع : الرقابة على دستورية القوانـــين .

الفصـــل الاول

تعريف القانـون الدستـــورى

ينصرف معنى كلمة دستور Constitution في اللغتـين الفرنسية والانجليزية الى معنى الانشاء او البناء او التكوين او التأسيس، الا ان هذا المعنى قد تطور في الوقت الحاضـــر ليأخذ مدلولا سياسيا وقانونيا محددا .

وفي اللغة العربية ، تعنى كلمة دستور : القانون والقاعدة ، والراجح ان الكلمة فارسية الاصل ، وتتركب من مقطعين :
" دست " اى قاعدة ، و " ور" اى صاحب ، فيكون معناهـا صاحب القاعدة .

ولم تستخدم كلمة دستور الا حديثا في العالم العربى ، حيـث كانت تستخدم اصطلاحات اخرى للدلالة على مجموعة القواعـــد القانونية المتعلقة بنظام الحكم في الدولة ، مثل : القانـــون النظامى ، العهد ، والقانون الاساسى .

وتستخدم كل الدول العربية الان اصطلاح الدستور بمدلوله العلمى ، حيث اصدرت جميعها دساتير (دائمة او مؤقتـــة) لبيان القواعد المتعلقة بنظام الحكم في الدولة . وذلك باستثناء المملكة العربية السعودية التي لا تقر فكرة الدستور الوضعـــى ولا تعترف بها ، اذ تعتبر ان القرآن الكريم هو القانون الاعلـى الذى يجب ان تدار شئون البلاد بمقتضاه .

اما من الناحية العلمية ، فيقصد بالدستور مجموعة القواعد القانونية المتعلقة بنظام الحكم في الدولة ، سواء كانت هذه القواعد عرفية او مكتوبة ، وكذلك سواء تضمنتها الوثيقة المسماة بالدستور ، او ورد بعضها في وثيقة الدستور وورد البعض الاخر اما في قوانين اساسية او نظامية او في قوانين عادية .

الا ان تحديد المقصود بالقانون الدستورى لم يكن محل اتفاق بين الفقهاء ، حيث يختلف تعريف القانون الدستورى تبعا لما اذا اخذنا بالمعيار الشكلى او بالمعيار الموضوعى في هذا الشأن .(1)

---

(1) يرى الدكتور طعيمة الجرف انه يمكن ان نميز في خصوص تعريف الدستور بين معنيين احدهما واسع وثانيهما فنى ضيق :

— اما انصار المعنى الواسع ، وغالبيتهم من الفقه الانجليزى فيقيمون تعريفهم للدستور على اساس المفهوم اللغوى للكلمة ، فدستور الشىء هو أساسه وقواعده النظامية التي تحدد بناءه وطريقة تكوينه ومن هنا فان كلمة دستور في المجال القانونى ، تدل على الاساس القانونى للوحدات والمنظمات القانونية وطريقة تكوينها . وبعبارة اخرى فالدستور في المجال القانونى ، هو مجموعة القواعد القانونية التى تحدد للجماعة — ايا كان نوعها وطبيعتها — طريقة تكوينها وقواعد تنظيمها الاساسية .

— اما انصار المعنى الفنى الضيق ، وهم اغلب الفقه الفرنسى والمصرى ، فيقيمون تعريفهم للدستور على اساس انه النظام القانونى الذى يحيط بالنظام السياسى للدولة فيحدد شكله وطريقة ممارسة وظائف الحكم فيه ، بما يحقق قدرا من التوازن بين مقتضيات سيادة

==

ومع تعدد النظم الديمقراطية ، فان مفهوم القانون الدستورى يختلف باختلاف النظم الديمقراطية المعاصرة .

وهكذا سنقسم هذا الفصل الى ثلاثة مباحث وذلك كما يلى :

المبحث الاول — ونخصصه لتعريف القانون الدستورى طبقا للمعيار الشكلى .

المبحث الثانى — ونخصصه لتعريف القانون الدستورى طبقا للمعيار الموضوعى .

مبحث خاص — ونخصصه لبيان مفهوم القانون الدستورى فى النظم الديمقراطية المعاصرة .

== الدولة والصالح العام الذى تقوم عليه من ناحية ، وبين حقوق وحريات الافراد المحكومين من ناحية اخرى . فالدستور — باختصار — ليس هو قانون الدولة ولكنه فقط قانون وظيفة الحكم في الدولة .

راجع مؤلفه : نظرية الدولة والمبادئ العامة للانظمة السياسية ونظم الحكم ، الطبعة الرابعة 1973 ، صفحتى 380 و 381 .

المبحث الاول
تعريف القانون الدستورى
طبقا للمعيار الشكلــى

يهتم المعيار الشكلى — كما هو معروف — بمصدر القاعدة القانونية والاجراءات التى تتبع في وضعها او لتعديلهــا ، وذلك بغض النظر عن طبيعتها .

وبذلك يحدد الفقه المقصود بالقانون الدستورى طبقــا للمعيار الشكلى (1) ، حيث يقصد به مجموعة القواعد القانونية الواردة بالوثيقة المسماة بالدستور ، تلك الوثيقة الصادرة من السلطة التأسيسية او المؤسسة والتى يلزم لتعديلها اتبـــاع

(1) :

— الدكتور ثروت بدوى : موجز القانون الدستورى ، 1973 صفحة 13 وما بعدها .

— الدكتور فؤاد العطار : النظم السياسية والقانــــون الدستورى ، 1974 ، صفحة 210

— الدكتور محسن خليل : النظام الدستورى في مصـــــر والجمهورية العربية المتحدة ، 59/1960 صفحة 10وما بعدها

— الدكتور محمد حسنين عبدالعال : القانون الدستــورى 1975 صفحة 13 وما بعدها .

— الدكتور محمد كامل ليلة : القانون الدستورى : 1967 صفحة 18 .

— الدكتور مصطفى البارودى : الوجيز في الحقوق الدستورية 1971 صفحة 220 .

==

اجراءات معينة تختلف عن الاجراءات المتبعة لتعديل قواعد القانون العادى .

" ومن هنا يكون القانون الدستورى طبقا للمعيار الشكلى هو الدستور المطبق فعلا في وقت معين في بلد معين والمدون في وثيقة رسمية تسمى الدستور . وبالتالى تكون دراسة القانون الدستورى حسب المعيار الشكلى محصورة في شرح وتفسير نصوص وضعية مدونة في وثيقة رسمية اى شرح قانون الدستور . وبذلك يلتقى القانون الدستورى مع قانون الدستور [1].

والواقع ان تعريف القانون الدستورى طبقا للمعيار الشكلى لا يمكن القول به الا بالنسبة للدول التى تطبق فكرة الدساتير المكتوبة ، اما الدول ذات الدساتير العرفية — كانجلترا مثلا — فلا مجال لتعريف القانون الدستورى بها طبقا للمعيار الشكلى ، لان معظم قواعد القانون الدستورى في هذه الدول لا تتضمنها وثيقة ما ، بل هى قواعد دستورية وليدة العرف وليست من صنع

== — الدكتور يحيى الجمل : النظام الدستورى في جمهورية مصر العربية 1974 صفحة 14 وما بعدها .

Abderrahman AMALOU : Droit Constitutionnel, 1975 p. 5 et s.

Benoit Jeanneau : Droit Constitutionnel et institutions politiques 1972, p. 56.

(1) الدكتور ثروت بدوى ، مؤلفه السابق الاشارة اليه صفحة 13 .

سلطة تأسيسية ، كما انها ظهرت بذات الطريقة التى تظهر بها القواعد القانونية العادية وليدة العرف ، ولا تختلف عنها الا من حيث الموضوع ، حيث تعالج الاولى موضوعات دستورية بطبيعتها ، بينما تعالج الثانية موضوعات غير دستورية بطبيعتها .

ومن المعروف ان حركة تدوين الدساتير تعتبر حركة حديثة نسبيا ، حيث ارتبطت بالمناداة بالديمقراطية وتقرير سيادة الشعوب ، الامر الذى استلزم تدوين متطلبات الشعوب من اجل الحفاظ على حريتها واستقلالها .

ومن ثم بدأت حركة تدوين الدساتير في العصر الحديث باصدار دستور الولايات المتحدة الامريكية سنة 1878 ، واعقبه الدستور الاول للثورة الفرنسية سنة 1791 وما تلاه من دساتير فرنسية واكبت التغيرات السياسية في فرنسا ، كان آخرها دستور الجمهورية الخامسة الصادر في اكتوبر سنة 1958، ثم توالت حركة تدوين الدساتير في اعقاب الحرب العالمية الاولى ، واصبحت قاعدة عامة بالنسبة لكل الدول منذ نهاية الحرب العالمية الثانية .

ومن ثم غدا اول عمل تقوم به الدول حديثة الاستقلال هو اصدار دستور مكتوب يعبر عن امانيها في الحرية والاستقلال

كما اصبح من المألوف ان يعقب الثورة او الانقلاب تغيير دستور الدولة بدستور اخر يتضمن فلسفة واهداف حائزى السلطة الجدد .

تقدير :

يتميز المعيار الشكلى " بالبساطة والوضوح والتحديد " وذلك فضلا عن انه يسهل التمييز بين القواعد الدستورية وغيرها ، ويمكن من تقرير سمو الاولى على الثانية ، وذلك اعتمادا على الاجراءات الخاصة التى تصدر طبقا لها القواعد الدستورية .

الا ان الفقه قد انتقد تعريف القانون الدستوري طبقا للمعيار الشكلى ، وذلك نظرا للاسباب التالية :

اولا — تعريف لا يصلح لكل الدول :

من المعروف ان لكل دولة دستور ، وذلك بغض النظر عن مضمون ذلك الدستور والاجراءات التى اتبعت لاصداره ، وينطبق هذا القول على الدول التى تأخذ بفكرة الدستور المكتوب وتلك التى تأخذ بفكرة الدستور العرفى .

والاخذ بالمعيار الشكلي في تعريف القانون الدستورى يؤدى الى القول بعدم وجود دستور في دول الدساتير العرفية ، او يقصر الدستور على القواعد القليلة المكتوبة وينفى الصفة الدستورية عن معظم قواعد نظام الحكم لانها غير مكتوبة وليست مدرجة في وثيقة خاصة اتبعت في اصدارها اجراءات معينة ،

وهذا امر لا يمكن القبول به ، حيث يوجد الدستور — فعلا — في دول الدساتير المكتوبة ، وفي دول الدساتير العرفية ، والفارق الوحيد انما يكمن في الاداة او الشكل الذى تقرر به الدستور .

ومن ثم لا يصلح المعيار الشكلى لتعريف القانون الدستورى ، لانه يؤدى الى استبعاد وجود دستور في دول الدساتير العرفية ، وهذا امر غير صحيح وغير مقبول .

ثانيا — تعريف واسع :

يؤدى الاخذ بالمعيار الشكلى في تعريف القانون الدستورى الى ادخال موضوعات غير دستورية بطبيعتها في نطاق القانون الدستورى ، حيث جرى العمل على تضمين الدستور قواعد تحكم موضوعات غير دستورية وذلك بهدف اضفاء حصانة دستورية عليها ، مثال ذلك ما تضمنه دستور سنة 1848 في فرنسا من الغاء عقوبة الاعدام في الجرائم السياسية ، ومثاله ايضا ما ورد في المادة 168 من الدستور المصرى الصادر سنة 1923 من اعتبار احكام القانون رقم 28 لسنة 1922 الخاص بتصفية املاك الخديوى السابق عباس حلمى باشا وتضييق ما له من حقوق كأن له صبغة دستورية ولا يصح اقتراح تنقيحها .

ويتضح من المثالين السابقين ان بعض الموضوعات لا تعتبر دستورية بطبيعتها ، ومع ذلك تكتسب حصانة دستورية نظرا

للنص عليها في صلب الدستور ، الامر الذى يؤدى الى ادخال موضوعات غير دستورية ضمن مدلول القانون الدستورى طبقا للمعيار الشكلى ، وهو ما يدعو الى نقد تعريف القانون الدستورى طبقا للمعيار الشكلى ، وذلك نظرا لانه تعريف واسع أى انه غير مانع .

ثالثا — تعريف ضيق :

ومن ناحية اخرى يعتبر تعريف القانون الدستورى طبقا للمعيار الشكلى تعريف ضيق او غير شامل . وذلك نظرا لان وثيقة الدستور لا تتضمن — عادة كل أحكام الموضوعات ذات الطبيعة الدستورية ، مثال ذلك عدم النص على الاحزاب السياسية في معظم الدساتير ، او الاكتفاء بالاشارة اليها في القليل منها . ورغم ذلك تلعب الاحزاب السياسية دورا بارزا ومؤثرا في الحياة الدستورية المعاصرة ، الامر الذى يؤدى الى اعتبار احكام انشائها وتنظيمها وكيفية قيامها بوظائفها من المسائل الدستورية .

وكذلك الامر بالنسبة للانتخاب ، حيث تكتفى معظم الدساتير بالنص على مبدأ الاقتراع العام ، ثم تحيل الى القانون لبيان باقى احكام الانتخاب . ولا شك في ان احكام الانتخاب تعتبر من صميم المسائل الدستورية ، وذلك بالرغم من عدم النص عليها في وثيقة

الدستور .

ومثال ذلك ايضا البرلمان ، حيث يحيل الدستور الى القانون — عادة — لبيان الاحكام التفصيلية الخاصة بتشكيل البرلمان والشروط المتطلبة للترشيح لعضويته ، واجراءات الترشيح وضماناته ... الخ وكلها امور تعد دستورية بطبيعتها ، وذلك بالرغم من عدم النص عليها في الدستور .

ويتضح من الامثلة السابقة ان تعريف القانون الدستورى طبقا للمعيار الشكلى يعد تعريفا ضيقا ، او غير جامع ، وذلك نظرا لانه لا يتضمن كل الموضوعات التى تعتبر دستورية بطبيعتها .

رابعا — تعريف نسبى :

يؤدى تعريف القانون الدستورى طبقا للمعيار الشكلى الى القول بأنه الدستور المطبق فعلا في وقت معين في بلد معين . ومعنى ذلك ان القانون الدستورى تختلف موضوعاته من بلد لاخر وذلك تبعا لاختلاف الموضوعات التى تتضمنها وثيقة الدستور فى كل بلد . كما ان القانون الدستورى قد يختلف داخل الدولة الواحدة من وقت لاخر ، وذلك نظرا لاختلاف الموضوعات الواردة بوثيقة الدستور من وقت لاخر .

ومعنى ذلك هو عدم القدرة على تقديم تعريف محدد وثابت للقانون الدستورى ، وهذا امر غير مقبول .

وصفوة القول ان تعريف القانون الدستورى طبقا للمعيار الشكلى لا يصلح ، لانه لا يقدم تعريفا جامعا مانعا ودقيقا ، بل يقدم تعريفا نسبيا من ناحية ، وغير شامل من ناحية ثانية ، وغير صالح لكل الدول من ناحية ثالثة .

لكل ذلك ، تفضل غالبية الفقه تعريف القانون الدستورى طبقا للمعيار الموضوعى .

المبحث الثانى
تعريف القانون الدستورى
طبقا للمعيار الموضوعى

على عكس المعيار الشكلى الذى يهتم فقط بالجهة التى اصدرت القاعدة القانونية والاجراءات التى اتبعت لاصدارها ، يقوم المعيار الموضوعى على اساس الاهتمام بجوهر القاعدة القانونية وطبيعتها وذلك بغض النظر عن الجهة التى اصدرتها او الاشكال والاجراءات التى اتبعت لاصدارها .

فالمعيار الموضوعى يهتم اذن بجوهر القاعدة وطبيعتها ، وذلك بغض النظر عن اجراءات وجهة اصدارها .

وتميل غالبية الفقه الى الاخذ بالمعيار الموضوعى لتعريف

القانون الدستورى [1] ، وان كانت تختلف فيما بينها عند تحديدها لموضوعات هذا القانون .

وطبقا للمعيار الموضوعى ، يشمل القانون الدستورى كل القواعد الدستورية بطبيعتها ، وذلك سواء وردت بوثيقة الدستور ام لم ترد بها . كذلك لا يدخل في القانون الدستورى بعض القواعد ذات الطبيعة غير الدستورية ، حتى ولو ورد النص عليها في الدستور .

ويؤدى ذلك الى استبعاد القواعد غير الدستورية من دراسة القانون الدستورى ، وذلك بالرغم من النص عليها في وثيقة الدستور الامر الذى لا يتفق وما يؤدى اليه المعيار الشكلى في تعريف القانون الدستورى .

والغالب ان تنص وثيقة الدستور على القواعد الاساسية المتعلقة بنظام الحكم في الدولة ، وهنا يلتقى المعياران الشكل والموضوعى

---

(1) راجع :
— الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق ، صفحة 18 وما بعدها .
— الدكتور فؤاد العطار ، المرجع السابق صفحة 209 .
— الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق صفحة 12 وما بعدها .
— الدكتور محمد كامل ليلة ، المرجع السابق صفحة 21 وما بعدها .
— الدكتور محمود محمد حافظ : الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستورى ، الطبعة الثانية 1976 ، صفحة 271 .
— الدكتور آمالو ، المرجع السابق صفحة 6 .
— جينو ، المرجع السابق صفحة 56 .

لتحديد مدلول القانون الدستورى ، حيث تعتبر هذه القواعد الاساسية قواعد دستورية بطبيعتها وفقا للمعيار الموضوعى ، كما ان النص عليها في وثيقة الدستور يؤدى الى اعتبارها قواعد دستورية وفقا للمعيار الشكلى .

ولكن قد تثور المفارقة بين كل من التعريفين الموضوعى والشكلى للقانون الدستورى ، وذلك في احدى حالتين :

الحالة الاولى — اغفال النص على بعض القواعد الدستورية بطبيعتها :

يفترض هنا ان وثيقة الدستور لم تتضمن النص على بعض القواعد الدستورية بطبيعتها ، مثال ذلك النظام الانتخابى او نظام توارث العرش في الدول ذات النظام الملكى ، فما هو الحل في مثل هذه الحالات ؟ .

ان ترجيح المعيار الموضوعى في تعريف القانون الدستورى يتطلب القول بان مثل هذه القواعد الدستورية يتطلب القول بان مثل هذه القواعد الدستورية بطبيعتها تعتبر قواعد دستورية ، وتدرس ضمن موضوعات القانون الدستورى ، وذلك بالرغم من عدم النص عليها في الدستور او الاكتفاء بالاشارة اليها والاحالة للقانون العادى لتقرير احكامها التفصيلية .

الحالة الثانية : — تضمن الدستور بعض القواعد غير الدستورية بطبيعتها :

يقوم هذا الفرض على اساس ان وثيقة الدستور — وهذا هو الغالب — تتضمن بعض القواعد غير الدستورية بطبيعتها ، ومثالها النص على تحريم عقوبة الاعدام ، او عدم تسليم اللاجئين السياسيين او تحريم شرب الخمر .. الخ .

في هذه الحالة لا تعتبر مثل هذه القواعد قواعد دستورية وفقا للمعيار الموضوعى ، ومن ثم فانها لا تدخل في دراسة مادة القانون الدستورى .

واذا كان ذلك كذلك طبقا للمعيار الموضوعى في تعريف القانون الدستورى ، الا انه يبقى التساؤل عن القيمة القانونية لمثل هذه القواعد ، هل تكتسب قيمة القاعدة الدستورية ام لا ؟ .

ان اغفال القيمة الدستورية لمثل هذه القواعد يؤدى الى نتيجة غريبة وغير مقبولة ، حيث يعنى اهدار ارادة المشرع الدستورى وهذا امر غير ممكن وغير مقبول . فالمشرع الدستورى عندما اورد مثل هذه القواعد في وثيقة الدستور انما اراد ان يكفل لها ذات القيمة القانونية التى تتمتع بها بقية القواعد التى يتضمنها الدستور وبمعنى اخر فقد اراد المشرع الدستورى ان يسبغ عليها قيمة دستورية ، فرفعها الى مستوى القواعد الدستورية بطبيعتها ، وذلك حتى تكتسب ذات القيمة القانونية التى تتمتع بها هذه القواعد .

ومن ثم فان احترام ارادة المشرع الدستورى يؤدى الى القول بضرورة احترام هذه القواعد ، ورفعها الى مستوى القواعد الدستورية بطبيعتها من حيث قيمتها القانونية ، فلا تلغى ولا تعدل الا طبقا للاجراءات التى ينص عليها الدستور . الا ان ترجيح المعيار الموضوعى في تعريف القانون الدستورى يؤدى الى عدم تضمن القانون الدستورى لمثل هذه القواعد ، وبالتالى عدم دراستها ضمن موضوعات القانون الدستورى .

والخلاصة ان القواعد الدستورية بطبيعتها التى لم يرد النص عليها في وثيقة الدستور تعتبر قواعد دستورية وتدخل ضمن الموضوعات التى تدرس في مادة القانون الدستورى ، الا انها لا تكتسب ذات القيمة القانونية للقواعد المنصوص عليها في وثيقة الدستور ، ومن ثم لا يتطلب الغاؤها او تعديلها اتباع الاجراءات المقررة لالغاء وتعديل القواعد المنصوص عليها في الدستور ، بل يتبع بشأنها ذات الاجراءات التى اتبعت عند اصدارها .

اما القواعد غير الدستورية بطبيعتها التى ورد النص عليها في وثيقة الدستور ، فتعتبر قواعد دستورية من حيث قيمتها القانونية ، تلغى وتعدل وفقا للاجراءات المنصوص عليها في الدستور . الا انها لا تدخل ضمن موضوعات القانون الدستورى وبالتالى فانها لا تدرس ضمن موضوعات هذا القانون .

المسائل الدستورية بطبيعتها :

لئن كانت غالبية الفقه قد اتفقت على ترجيح المعيار الموضوعي في تعريف القانون الدستوري ، الا انها قد اختلفت عند تحديدها للمسائل او الموضوعات الدستورية بطبيعتها .

فيرى البعض ان موضوع الدولة لا يدخل في نطاق دراسة القانون الدستوري ، وذلك بحجة ان دستور الدولة ليس هو الذي ينشئها لانها حقيقة سابقة عليه ، او بحجة قصر القانون الدستوري على دراسة الحكومة احد اركان الدولة ، لان الدولة اصل والحكومة فرع [illegible] اسة الفرع (الحكومة) .

ونحن نميل الى ترجيح الراى القائل باعتبار موضوع الدولة احد موضوعات القانون الدستوري ، وبالتالى فانه يدخل ضمن الموضوعات التى تدرس في نطاق القانون الدستوري .

ويحدد الاستاذ جورج بيردو (1) موضوع الدستور بانه تنظيم ممارسة السلطة .

"La constitution organise l'exercice du pouvoir"

---

(1) G. Burdeau : Droit Constitutionnel et institutions politiques, 16ème ed, 1974, p. 64 et s.

ومن ثم يتحدد موضوع القانون الدستورى في بيان الهيئات التى تمارس السلطة واختصاصاتها وكيفية ممارسة هذه الاختصاصات من ناحية وبيان فلسفة القانون التى تحكم هيئات الدولة عند ممارستها لاختصاصاتها من ناحية اخرى .

كذلك يرى الاستاذ بنواجينو [1] ان موضوع القانون الدستورى مزدوج بصفة عامة ، حيث يقوم الدستور بالاعداد لممارسة السلطة ، فيعد قاعدة عمل une règle du Jeu ، من ناحية . كما ان الدستور يكرس المبادئ التى ينبغى ان تحكم عمل السلطات العامة ، فيعد فلسفة ، من ناحية اخرى .

فمن الناحية الاولى ، يعد الدستور قاعدة عمل ، حيث تتمثل الوظيفة الاولى لكل دستور في تحديد نظام الحكام ، وذلك بمعنى :

1 — بيان السلطات العامة ، وكيفية الوصول الى السلطة .
2 — بيان اختصاصات هذه السلطات ، وتحديد علاقاتها فيما بينها .

---

(1) بنواجينو ، المرجع السابق ، صفحة 59 وما بعدها .

ومن الناحية الثانية، يعد الدستور فلسفة ، حيث لا يكتفى بمجرد بيان السلطات العامة واختصاصاتها وعلاقاتها فيما بينها بل يتجاوز ذلك ليحدد المبادئ التي ينبغي ان تحكم عمل السلطات العامة عند ممارستها لاختصاصاتها ، ويتحقق ذلك بامرين:

1 — بيان الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي ينبغي ان تمثل الاطار العام لعمل السلطات العامة .

2 — بيان حقوق وحريات المواطنين وضماناتها ، مما يمثل قيدا على عمل السلطات .

مبحث خاص
القانون الدستورى والنظم الديمقراطية المعاصرة

من المعروف ان القانون الدستورى قد درس لاول مرة في جامعة فيرارى بايطاليا ، وذلك سنة 1797 .

ثم انتقلت الفكرة الى فرنسا ، (1) حيث بدأ تدريس القانون الدستورى في جامعة باريس سنة 1834 منذ انشاء اول كرسى للقانون الدستورى في عهد وزير المعارف الفرنسى جيزو . الا ان الوضع لم يستمر كذلك طويلا ، حيث اعلنت امبراطورية لويس نابليون سنة 1852 ، فألغى كرسى القانون الدستورى وحل محله كرسى القانون العام ، حيث ادمجت دراسة القانون الدستورى مع القانون الادارى .

ومع قيام الجمهورية الثالثة ، استقلت مادة القانون الدستورى في قسم الدكتوراه سنة 1879 وفي قسم الليسانس سنة 1889 .

---

(1) راجع :
M. Prelot et Jean Boulouis : institutions politiques et droit constitutionnel, 1972. p. 31 et s.

ومن هنا فقد اكتسب اصطلاح القانون الدستورى مدلولا تاريخيا معينا ، حيث اصبح يعنى دراسة السلطات العامة والحقوق الفردية في نظام ديمقراطي حر . الامر الذى جعل الشراح الامريكيين يحددون معنى مبدأ الدستورية بانه يعنى الحكومة المقيدة [1]. ومراعاة لهذا المدلول التاريخى ، يدعو الاستاذ جورج بيردو [2] الى ضرورة التفرقة بين الدول التى لها دستور والدول الدستورية .

ويكمن اساس هذه التفرقة في ان الدول الدستورية هى الدول التى تتضمن دساتيرها اقامة نظام ديمقراطي حر او ليبرالى ، اى تلك الدول التى تقيد فيها سلطة الدولة لصالح الحقوق والحريات الفردية . اما الدول التى لا تقيم دساتيرها نظام ديمقراطية حرة ، فلا تعتبر دولا دستورية وذلك بالرغم من وجود دستور يبين السلطات العامة ويحدد اختصاصاتها.

---

(1) راجع مقال الدكتور احمد كمال ابو المجد : التاريخ الدستورى للولايات المتحدة الامريكية ، مجلة القانون والاقتصاد السنة الحادية والثلاثون ، يونيو سنة 1961 ، صفحة 287 وما بعدها .

(2) المرجع السابق صفحتى 55 و 56 .

الا ان جانبا اخر من الفقه قد نادى بفكرة الحياد السياسى للقانون الدستورى ، وذلك على اساس ان الدساتير انما تلعب دورها في الدول المعاصرة ، وذلك بغض النظر عن النظام السياسى القائم اى سواء كان نظاما ديمقراطيا او لم يكن كذلك .

" فكلما صعدت الى السلطة في الدولة قوة سياسية جديدة ، فانها تحمل معها فلسفة سياسية جديدة ، لا يكون الدستور الا صياغة قانونية لها ولكل ما تقضى به في شأن نظام الحكم وسلطة الدولة وحقوق الافراد وحرياتهم العامة .

وتأسيسا على ذلك ، فانه يكفى في تقديرنا ان يصل الحاكم الى السلطة طبقا للدستور النافذ ، وان يمارس اختصاصاته بالاتفاق مع احكام هذا الدستور وعلى مقتضاه ، حتى تتحقق فكرة الحكومة الدستورية [1].

ومع التسليم بفكرة الحياد السياسى للقانون الدستورى ، الامر الذى يعنى اطلاق صفة دولة دستورية على كل دولة تحكم بمقتضى دستور ، ويصل الحكام فيها الى السلطة وفقا لنصوص الدستور ،

---

(1) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، صفحة 110 .

ويحكمون بمقتضاها ، الا ان ذلك لا يكفى في نظرنا ، حيث لا تطلب الدساتير لذاتها ، وانما لما يرجى ان تحققه من ضمانات لحقوق وحريات الافراد ، وبالتالى فان اقرار مبدأ السيادة الشعبية انما يتطلب الاخذ بالديمقراطية ، الامر الذى يعنى ان يتضمن الدستور الحد الادنى والضرورى من الحقوق والحريات الفردية .

ولئن كان العالم قد انقسم الى نموذجين كبيرين في مجال التطبيق الديمقراطي ، هما الديمقراطية التقليدية والديمقراطية الماركسية فان ذلك قد انعكس بدوره على مضمون القانون الدستورى فى الدول التى تأخذ باى من هذين النموذجين ، بحيث اصبح يمكن التمييز بين المفهوم التقليدى للنظام الدستورى والمفهوم الماركسى للنظام للنظام الدستورى (1).

---

(1) راجع :

M. Henry FABRE : principes républicains de : droit constitutionnel, 2ème ed 1970 op. cit. p. 11 et s.

— وعن اختلاف مفهوم الشرعية في كل من النموذجين ، راجع مؤلف كلود ليكليرك ، 1977، صفحة 88 وما بعدها . LECLERCQ : inst. pol. et dr. const.

— نشير كذلك الى ان الاستاذ موريس ديفرجيه يفرق بين نوعين من الدساتير : دساتير — قوانين ، ودساتير — برامج . ويقرران النوع الاول من الدساتير لا يوجد الا في الدول الحرة او الليبرالية حيث يعتبر الدستور في قمة النظام القانونى في الدولة ، كما انه يطبق بدقة وفاعليه . اما النوع الثانى من الدساتير فيوجد فى الدول المستبدة حيث يكون الدستور للخداع والتضليل اكثر من كونه التزام قانونى يحد من سلطة الحكام ويكفل حقوق وحريات الافراد .

فطبقا للمفهوم التقليدى للنظام الد ستورى ، يحمى النظــام الد ستورى الفرد في مواجهة السلطة التى ينظر اليها على انهــا سيئة وخطيرة في ذاتها .

ولاقامة دولة حرة او ليبرالية ، اى دولة تحمى حقوق المواطــن وحرياته، توصى النظرية التقليدية باربعة امور اساسية هى :

اولا — يجب ان يكون الد ستور هو القانون الاعلى للدولة :

ومعنى ذلك ان السلطة التنفيذية او السلطة التشريعيـــة لا تستطيع اى منهما تعديل الد ستور الا طبقا للاجراءات الـتى ينص عليها في هذا الشأن . واذا كان الد ستور يقرر حقــوق وحريات المواطنين ، فان هذه الحقوق والحريات لا يمكن المساس بها سواء من جانب السلطة التشريعية او السلطة التنفيذيــة . وباختصار ، يقيد الد ستور السلطة ، كما انه ينشئ مجالا معينــا يمنع على السلطة التدخل فيه .

ثانيا — يجب الاخذ بمدأ الفصل بين السلطات :
حيث دلت التجربة على ان تركيز السلطة في يد فرد او هيئة انمــا

== لمزيد من التفاصيل ، راجع مؤلفه :
- Institutions politiques et constitutionnel 1975, t. 1, P. 13 et s.

يؤدى الى اساءة استخدامها ، الامر الذى يؤدى بالتالى الى المساس بحقوق وحريات الافراد . ومن هنا فان حماية حقوق الافراد وحرياتهم انما تتطلب توزيع السلطة بين هيئات دستورية متعددة ، بحيث تصبح كل هيئة مراقبة ومقيدة بالهيئات الاخرى .

ثالثا — يجب ان تكون الحكومة قانونية :

ولا تكون الحكومة قانونية الا اذا كان وصولها الى السلطة قد تم طبقا لمقتضيات الدستور القائم . وذلك عكس الحكومة الفعلية او الثورية التى تحوز السلطة خلافا لما يقرره الدستور المطبق فعلا ، الامر الذى يجعلها حكومة غير قانونية ، وذلك وفقا للدستور القائم .

رابعا — يجب ان تكون الحكومة شرعية légitime

ويقصد بالشرعية ان تكون سياسة الحكومة مؤيدة من قبل اغلبية المحكومين ، اى انها تحوز الرضا والقبول من طرف اغلبية افراد الشعب . فالشرعية الحكومية تتطلب وجود تجانس Coïncidence بين السياسة التى يضعها الحكام وارادات المحكومين .

ومن هنا يتصور ان يحدث تلاقى بين القانونية والشرعية ، كما يتصور حدوث عدم تلاقى بينهما : فاذا وصلت الحكومة للسلطة طبقا لمقتضيات الدستور القائم، وطبقت سياسة تتفق وارادة اغلبية المحكومين ، هنا تلتقى القانونية مع الشرعية ، فتكون الحكومة قانونية وشرعية في وقت واحد .

اما اذا وصلت الحكومة للسلطة ـ طبقا لمقتضيات الدستور القائم ـ ثم طبقت سياسة لا تتفق وارادة اغلبية المحكومين ، يحدث عدم تلاقى بين القانونيةوالشرعية ، حيث تكون الحكومة قانونية ولكنها غير شرعية .

فمعيار قانونية حكومة ما هو وصولها الى السلطة طبقا لمقتضيات الدستور القائم ، اما معيار شرعيتها فيتمثل في موافقة اغلبية المحكومين على سياستها .

ومن ناحية اخرى ، لا تستخدم النظرية الماركسية اسلوب الدستور المكتوب لحماية حقوق الافراد في مواجهة الحكام ، ان هدف النظام الدستورى الماركسى ليس هو حماية حقوق وحريات الفرد ، بل هو اقامة المساواة الاقتصادية بين الناس . فالدولة هى الاداة التى ستعالج عدم العدالة الاجتماعية ، وهى التى ستحل المجتمع العادل والاشتراكى محل المجتمع المستغل الراسمالى وبالتالى اقامة دولة المساواة ، لتحل محل الدولة الحرة اوالليبرالية .

ولاقامة دولة العدالة ، توصى النظرية الماركسية بما يلى :

اولا ـ رفض مبدأ سمو الدستور :

فالدستور ـ طبقا للنظرية الماركسية ـ لا يعتبر قانونا اعلى يسمو على القوانين العادية ، انه مجرد قانون يمكن ان يلغى او يعدل شأنه شأن القوانين العادية .

فالهدف المحدد للدستور ليس ضمان حرية المواطن في مواجهة البرلمان ، بل هو ضمان سيادة البرلمان في مواجهة اى تعدى يمكن ان تقوم به هيئة دستورية اخرى .

ثانيا ـ رفض مبدأ الفصل بين السلطات : (1)

فالسلطة الماركسية لا توزع بين هيئات دستورية متعددة ، بل تركز لصالح هيئة واحدة هى البرلمان . فالبرلمان المنتخب هو الذى يجسد الارادة الشعبية ، ومن ثم لا يمكن ان يوجه او يراقب من طرف اية هيئة اخرى .

---

(1) يوجه الفكر الماركسى الانتقادات التالية لمبدأ الفصل بين السلطات :

1 ـ يخالف المبدأ نظرية سيادة الشعب ،لانه يؤدى الى توزيع السلطة .

2 ـ يقوم المبدأ على النفاق ، لانه يكفل في الواقع حرية الطبقة البرجوازية التى تتخذ من المبدأ اداة لسيطرتها .

3 ـ المبدأ ضار ، لانه صدى لانقسامات المصالح في المجتمعات الرأسمالية .

لمزيد من التفاصيل ، راجع مؤلف الدكتور سليمان محمد الطماوى السلطات الثلاث في الدساتير العربية وفي الفكر السياسى الاسلامى ، 1973 ، صفحة 437 و ما بعدها .

فالاتحاد السوفيتي مثلا لا يأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات ، ان كل السلطات تكون نظريا في يد الشعب ، وتمارس عليها بواسطة مجلس السوفييت الاعلى ، الذى يفوض بدوره هذه السلطة الى الهيئات الدائمة المنبثقة عنه . (1)

ثالثا — التحايل على الدستور :

تنادى الماركسية بالغاء استغلال الانسان لاخيه الانسان ، وذلك عن طريق ثورة البروليتاريا واستيلائها على السلطة من اجل تغيير واقع الدولة البورجوازية وتوجيه الامور بهدف تحقيق الشيوعية ومن ثم يستخدم جهاز الدولة كوسيلة لتحقيق هذا الهدف ، الامر الذى يستلزم ضرورة تغيير القواعد القانونية التى تحكم العلاقات الاجتماعية ، بما في ذلك القواعد الدستورية التى ستصبح غير متفقة مع التغييرات الجديدة .

الا ان الفكر الماركسى الحديث يوصى بالا تكون الحكومة البروليتارية التى ستحل محل الحكومة البورجوازية حكومة ثورية ، بل يجب ان تكون حكومة قانونية ومن ثم ستكون هناك مصلحة للنظام الدستورى الماركسى ليس في الغاء الدستور البورجوازى المطبق ،

---

(1) راجع :
Jacques Bellon : le droit sovietique, 1967, p. 16.

بل في احترامه ، ولكن مع اجراء مراجعة دستورية على نصوصه ، على ان تؤدى هذه المراجعة الى افراغ الدستور من مضمونـــه الاصلى ، اى الانحراف بهدف الدستور الاصلى واستخدامه ليكون اداة لتحقيق الثورة ، وهو الامر الذى يحدث في معظم دول اوربـا الوسطى ، وذلك في اعقاب الحرب العالمية الثانية .

رابعا — مفهوم خاص لشرعية الحكومة :

سبقت الاشارة الى ان النظرية التقليدية توصى بان تكون الحكومـة شرعية ، وذلك بمعنى ان تكون سياستها مؤيدة من قبل اغلبيـــة المحكومين ، اى انها تحوز الرضا والقبول من طرف اغلبية الشعب .

كذلك توصى النظرية الماركسية بان تكون الحكومة شرعية ولكـــن الشرعية هنا تختلف عن الشرعية المعمول بها في ظل النظريـــة التقليدية : فالحكومة في ظل النظرية التقليدية ينظر اليها علـــى انها مركز تسجيل un poste enregistreur ، بمعـــنى انها لا تصنع الراى العام وانما تسجل اتجاهاته وتكيف سياستهـــا بما يتفق مع هذه الاتجاهات . اما الحكومة في ظل النظريـــة الماركسية فينظر اليها على انها مركز ارسال un poste émetteur بمعنى انها تصنع الراى العام ، وتوجهه بما يتفق مع سياستهـــا التى تهدف الى تحقيق الشيوعية ، يساعدها على ذلك سيطرتهـــا على كل اجهزة الاعلام ، بل احتكارها لهذه الاجهزة واستخدامها

للدعاية لسياستها . ومن هنا تلعب الدعاية الحكومية دورا رئيسيا في صنع الراى العام ، وتوجيهه نحو تأييد سياسة الحكومة.

وهكذا يقرر الماركسيون ان موضوع الدستور في دولة اشتراكيــة هو عرض لما هو قائم بالفعل ، وذلك فضلا عن عرض ما تم الحصـــول عليه . ومن ثم ينظر الى الوثيقة الدستورية على أنها كشف حساب للواقع في لحظة معينة . (1)

وفي دول العالم الثالث : تأخذ بعضها بمفهوم النظريــــة التقليدية للنظام الدستورى كالهند مثلا ، في حين تأخـــذ دول اخرى بمفهوم النظرية الماركسية للنظام الدستورى ككوبا مثلا ، بينما تتأثر فئة ثالثة منها بمفهومى كل من النظرية التقليدية والنظريــة الماركسية بدرجات متفاوتة .

والحقيقة ان واقع تخلف دول العالم الثالث يخضعها لعوامـل شتى من التأثير ومحاولات الضغط ، الامر الذى يجعل اختياراتها غير نهائية ، كما يجعل نظمها تتسم بعدم الاستقرار .

---

(1) راجع :
Claude LECLERCQ : Institutions politiques et droit constitutionnel, 2ème éd. 1977, p. 79.

ويباد ر فنسجل انه يصعب اعطاء سمات عامة تصدق بالنسبة لكل دول العالم الثالث ، وانما يتعلق الامر بمحاولة تسجيل بعض السمات المشتركة التى قد لا تصدق على كل هذه الدول ، وحتى ان صدقت بالنسبة لمعظمها فانها لا تصدق بدرجات متساوية .

وتتمثل اهم السمات المشتركة للنظم الدستورية في دول العالم الثالث فيما يلي :

اولا – تقرير مبدأ سمو الدستور :

حيث ينظر الى الدستور في معظمها على انه قانون القوانين ، ومن ثم فيجب ان يسمو على كل قوانين الدولة .

الا ان الامر لا يخلو من محاولات التحايل والدوران حول الدستور في بعض هذه الدول ، ومن ثم افراغ الدستور من مضمونه ، مع الابقاء على الهياكل الدستورية للظهور بمظهر التمسك بالديمقراطية و المحافظة على حقوق وحريات المواطنين .

ثانيا – تقرير مبدأ الفصل بين السلطات :

تقرر معظم دول العالم الثالث مبدأ الفصل بين السلطات ، حيث تنشئ قضاءا مستقلا ، وسلطة تشريعية تقوم بوضع وتعديل والغاء القوانين ، ثم سلطة تنفيذية تتولى تنفيذ هذه القوانين واشباع الحاجات العامة للمواطنين .

الا انه يلاحظ انتشار ظاهرة تشخيص السلطة في بعض هذه الدول ، وذلك فضلا عن غلبة النظام الرياسى في معظم الدول الجمهورية منها .

ثالثا — عدم قانونية بعض حكوماتها :

نتيجة للتخلف ، تكثر الانقلابات العسكرية في دول العالم الثالث ، الامر الذى يعنى وصول بعض حكوماتها الى السلطة عن غير الطريق الدستورى ، ومن ثم تكون حكومات غير قانونية .

ولكن يلاحظ ايضا انه بمجرد الاستيلاء على السلطة ، يسارع القائمون على الامر بتعديل الدستور القائم او الغائه واصدار دستور جديد ، وذلك رغبة في اسباغ السمة القانونية على الحكومة .

الفصل الثاني
مصادر القواعد الدستورية

تختلف مصادر القانون الدستوري تبعا لاعتماد اى من المعيارين الشكلي او الموضوعي في تعريفه : ففي حالة تعريف القانون الدستوري طبقا للمعيار الشكلي ، تنحصر مصادر القواعد الدستورية في الوثيقة المكتوبة المسماة بالدستور ، ومن ثم لا يكون للقواعد الدستورية الا مصدر واحد هو هذه الوثيقة ، حيث لا يعتد -طبقا للمعيار الشكلي - بأى قاعدة دستورية اخرى تكون وليدة العرف او ورد النص عليها في غير وثيقة الدستور .

اما في حالة تعريف القانون الدستوري طبقا للمعيار الموضوعي فتتعدد مصادر القواعد الدستورية بتعدد مصادر القواعد القانونية حيث لا يقتصر الامر هنا على مجرد القواعد الواردة بوثيقة الدستور، بل يشمل ايضا اى قاعدة دستورية اخرى يكون مصدرها العرف او اى مصدر اخر من مصادر القاعدة القانونية المكتوبة .

ومن ناحية اخرى ، يفرق الفقه عادة بين المصادر الرسمية للقواعد الدستورية والمصادر غير الرسمية لها ، واذا كان التشريع والعرف يعتبران مصدرين رسميين للقواعد الدستورية ، فان القضاء والفقه يعدان مصدرين تفسيرين لهذه القواعد .

ولما كانت المصادر التفسيرية لا تمتع باية قيمة قانونية ، حيث لا يكون لها الا مجرد قيمة ادبية او معنوية . لذلك سنقصر كلامنا

على المصادر الرسمية للقواعد الدستورية متمثلة في التشريع والعرف . ومن ثم ينقسم هذا الفصل الى مبحثين :

المبحث الاول — التشريع .
المبحث الثانى — العرف .

المبحث الاول

التشريع

يختلف دور التشريع كمصدر للقواعد الدستورية في الوقت الحاضر عنه في الماضى : ففي الماضى ، كان العرف هو المصدر الاول — بل يكاد يكون الوحيد — للقواعد الدستورية وذلك عكس الوضع في الوقت الحاضر حيث يعتبر التشريع المصدر الاول للقواعد الدستورية .

وقد احتل التشريع مرتبته الحالية كمصدر اول للقواعد الدستورية بعد ظهور وانتشار فكرة تدوين الدساتير ، او ما يعرف في الفقه الدستورى باسم حركة تدوين الدساتير .

وتعتبر حركة تدوين الدساتير حركة حديثة نسبيا ، حيث لم تبدأ الا في العصر الحديث ، وعلى وجه التحديد منذ اندلاع الثورة الامريكية ومطالبة الشعوب الامريكية بالاستقلال عن المملكة المتحدة ، ومن ثم فقد شرعت جميع الولايات الامريكية في وضع دساتير مكتوبة لها ، وتوج هذا العمل بوضع دستور الاتحاد الكونفيدرالى الامريكى سنة 1781 ، ثم اعقبه وضع دستور الاتحاد الفيدرالى الامريكى سنة 1787 ، وقد بقى هذا

الد ستور اساس الحكم في الولايات المتحدة الامريكية منذ الاستقلال وحتى وقتنا الحاضر ، وذلك مع ادخال بعض التعديلات على نصوصه في مناسبات مختلفة .

ثم قامت الثورة الفرنسية سنة 1789 وغيرت الاوضاع تغييرا جذريا ، الامر الذى استدعى ضرورة تسجيل هذه التغيرات لنشرها والعمل بمقتضاها ، فصدر اعلان حقوق الانسان والمواطن سنة 1789 ثم صدر اول د ستور فرنسى مكتوب ينظم سلطات الحكم فى الجمهورية الجديدة سنة 1791 .

وتوالت الثورات والانقلابات في فرنسا ، مما دعا مدبرى كل تغيير الى اصدار د ستور مكتوب جديد ينص على مبادئهم ، ويكفل لها الوضوح والتحديد والاستمرار .

وهكذا شهدت فرنسا في الفترة من سنة 1789 الى سنة 1958 اى في اقل من قرنين ، ستة عشر د ستورا مكتوبا ، بيانها كالتالى :(1)

1 ـ الد ستور الفرنسى ، بتاريخ 3 سبتمبر سنة 1791 .

2 ـ القوانين الد ستورية واعلان حقوق الانسان والمواطن ، بتاريخ 24 يونيو سنة 1793 .

---

(1) بريلو ، المرجع السابق صفحة 289 وما بعدها .

3 ـ دستور الجمهورية الفرنسية بتاريخ 22 اغسطس سنة 1795 (السنة الثالثة للثورة) .

4 ـ دستور الجمهورية الفرنسية ، بتاريخ 13 ديسمبر سنة 1799 (السنة الثامنة للثورة) .

5 ـ الدستور الصادر بمقتضى قانون اساسى من مجلس الشيوخ ، بتاريخ 4 اغسطس سنة 1802 (السنة العاشرة للثورة) .

6 ـ القانون الاساسى الصادر من مجلس الشيوخ ، بتاريخ 18 مايو سنة 1804 (السنة الثانية عشرة للثورة) .

7 ـ الميثاق الدستورى ، بتاريخ 4 يونيو سنة 1814 .

8 ـ القانون المكمل لدساتير الامبراطورية ، بتاريخ 22 ابريل سنة 1815 .

9 ـ الميثاق الدستورى بتاريخ 14 اغسطس سنة 1830 .

10 ـ دستور الجمهورية الفرنسية بتاريخ 4 نوفمبر سنة 1848 .

11 ـ دستور 14 يناير سنة 1852 .

12 ـ القانون الاساسى الصادر من مجلس الشيوخ ، بتاريخ 7 نوفمبر سنة 1852 .

13 ـ القانون الاساسى الصادر من مجلس الشيوخ بدستور الامبراطورية بتاريخ 21 مايو سنة 1870 .

14 ـ مجموعة القوانين الدستورية ، الصادرة سنة 1875 .

15 ـ دستور الجمهورية الفرنسية ، بتاريخ 27 اكتوبر سنة 1946 .

16 ـ دستور الجمهورية الفرنسية بتاريخ 4 اكتوبر سنة 1958 .

ويضاف الى ما سبق مشروعات الدساتير التى اعدت ولكنها لم تصدر رسميا ولم تطبق ، وعددها خمسة ، وهى :

1 ـ مشروع الدستور المقدم من الجمعية الوطنية الفرنسية ، بتاريخ 15 ـ 16 فبراير سنة 1793 ، والمعروف باسم " الدستور الجيروندى " .

2 ـ مشروع الدستور الفرنسى ، بتاريخ 6 ابريل سنة 1814 ، والمعروف باسم " دستور مجلس الشيوخ " .

3 ـ مشروع القانون الدستورى المقدم من اللجنة المركزية لمجلس النواب بتاريخ 29 يونيو سنة 1815 .

4 ـ مشروع الدستور المعد بواسطة المارشال بيتان ، وذلك تنفيذا للتفويض الممنوح له من الجمعية الوطنية الفرنسية .

5 ـ مشروع دستور الجمهورية الفرنسية ، المعد بواسطة الجمعية الوطنية التأسيسية بتاريخ 19 ابريل سنة 1946 .

ومن جهة اخرى ، فقد انتقلت حركة تدوين الدساتير من كل من الولايات المتحدة الامريكية وفرنسا الى الدول الاخرى ، وذلك نظرا

لما يتميز به الدستور المكتوب من وضوح وتجديد من ناحية ، والنظر اليه على انه تجديد للعقد الاجتماعي ، من ناحية ثانية ، ولما يمكن ان يؤدى اليه من تربية وتثقيف سياسى للمواطنين " من ناحية ثالثة .

وهكذا توالى صدور الدساتير المكتوبة من جانب معظم الدول : المانيا وفنلندا سنة 1919 ، النمسا وتشيكوسلوفاكيا سنة 1920 ، والصرب سنة 1921 ، وتركيا سنة 1924 ، ويوغوسلافيا سنة 1926 وعقب انتهاء الحرب العالمية الثانية ، اصبحت الدساتير المكتوبة قاعدة تنبق لكل الدول ، فصدرت دساتير ما بعد الحرب العالمية الثانية كلها في صورة دساتير مكتوبة .

ويمكن القول ان كل الدول تأخذ بفكرة الدستور المكتوب وذلك باستثناء بريطانيا . فالدستور المكتوب هو المأخوذ به بالنسبة لكل الدول العربية (باستثناء المملكة العربية السعودية) وكل الدول الافريقية ، وكل الدول الاسيوية ، وكل الدول الاوربية وكل الدول الامريكية .

فلا وسيلة " للعدول عن هذه الطريقة والرجوع الى فكرة الدساتير العرفية التى نراها تسير تدريجيا الى الزوال وبخاصة لما هو مشاهد من اطراد تعقد الحياة الدستورية ومشاكلها "(1)

(1) الدكتور عثمان خليل : الاتجاهات الدستورية الحديثة 1957 — 1958 صفحة 23 .

ونرى ان اعتماد طريقة الدستور المكتوب في الوقت الحاضر انما يعود الى عاملين :

العامل الاول ـ ويتمثل في حركة التحرر من الاستعمار ، وما ترتب عليها من ظهور دول جديدة في افريقيا وآسيا . الامر الذى دفع قادة وشعوب هذه الدول الجديدة الى اصدار دساتير مكتوبة تأكيدا لاستقلال دولهم من ناحية ولتقرير قواعد نظام الحكم فيها من ناحية ثانية .

العامل الثانى ـ ويتمثل في الرغبة في التغيير ، نتيجة لعدم الاستقرار خصوصا في دول العالم الثالث . الامر الذى يدفع الى اصدار دساتير جديدة مكتوبة ، تتضمن المبادئ التى يراد لها ان تسود بعد احداث هذه التغييرات .

ولا يعنى الاخذ بأسلوب الدساتير المكتوبة انهاء اى دور للعرف في المسائل الدستورية ، فلا يزال العرف يلعب دورا ـ وان كان اقل من دوره الاول ـ في هذه المسائل ، حيث يمكن ان تنشأ قواعد دستورية عرفية الى جانب القواعد الدستورية المكتوبة ، وسنرى مدى دور العرف في المسائل الدستورية عند كلامنا عنه كمصدر ثان من مصادر قواعد القانون الدستورى ، وذلك في المبحث الثانى من هذا الفصل .

كذلك لا يعنى الاخذ بأسلوب الدساتير المكتوبة قصر اصدار القواعد الدستورية على المشرع الدستورى فقط ، بل ان التشريع

كمصدر لهذه القواعد يمتد ليشمل كل ما يصدر في صورة تشريع سواء صدر من المشرع الدستورى ، او من غيره من الهيئات التى يكون لها حق اصدار التشريعات .

ومن ثم ينظر الى التشريع على انه المصدر الرئيسى للقواعد الدستورية ، ويتحدد هذا المصدر في كل من وثيقة الدستور المواثيق واعلانات الحقوق ، والقوانين الاساسية .

المطلب الاول
وثيقة الدستور

وهى الوثيقة التى تصدر من السلطة التأسيسية متضمنة فلسفة الحكم واتجاهاته الرئيسية في مجال الحقوق والحريات ، وتنظيم السلطات العامة واختصاصاتها ، وعلاقاتها ببعضها .

وتتعدد اساليب وضع الدساتير وتختلف في مدى تحقيقها لمتطلبات الديمقراطية ، فيميز الفقه بين الاساليب غير الديمقراطية (وصورتها المنحة والعقد) والاساليب الديمقراطية (وصورتيها الجمعية التأسيسية والاستفتاء الدستورى) .

وسنوضح مضمون كل اسلوب ومزاياه وعيوبه ، وذلك عند كلامنا عن طرق وضع الدساتير المكتوبة .

المطلب الثانى
المواثيق واعلانات الحقوق

اتبعت فرنسا منذ ثورتها الكبرى مسلكا خاصا في تقريرها لحقوق وحريات المواطنين ، ويتمثل ذلك في اتباع اسلوب " اعلان حقوق الانسان والمواطن " . وكان اول اعلان في هذا الشأن هو الذى صدر سنة 1789 غداة انتصار الثورة الفرنسية ، ثم تواترت اعلانات الحقوق بعد ذلك : اما كاعلانات مستقلة كالاعلان الاول ، واما فى شكل احالة للاعلان الاول ترد في مقدمة الدستور (دستورى سنة 1946 وسنة 1958).

كذلك اتبعت بعض الدول اسلوب اعلان " ميثاق وطنى " يتضمن الاتجاهات الاساسية الكبرى التىيجب ان يسير المجتمع على مقتضاها خلال فترة معينة من تاريخه ، فهو لا يتعرض لتنظيم السلطات العامة. بل يقتصر على تحديد فلسفة المجتمع ، وبيان الاتجاهات الاساسية التى تحكم تطوره خلال فترة معينة ، مثال ذلك ميثاق العمل الوطنى الصادر في مصر في يونيو سنة 1962 ، والميثاق الوطنى الجزائرى الصادر سنة 1976 .

وقد اختلف الفقه حول القيمة القانونية لهذه الاعلانات (والمواثيق) فظهرت الاتجاهات التالية : (1)

الاتجاه الاول ـ الاعلانات اعلى من الدستور :

يعطى انصار هذا الاتجاه اعلانات الحقوق قيمة قانونية اعلى من قيمة النصوص الدستورية ومن ثم فهى تعلو على الدستور وعلى القوانين العادية معا . وذلك على اساس ان هذه الاعلانات تمثل الاتجاهات الكبرى التى ارتضاها المجتمع ، ومن ثم فيجب ان تقيد المشرع الدستورى والمشرع العادى على حد سواء .

الاتجاه الثانى ـ الاعلانات مساوية للدستور :

يقر انصاره ان القيمة القانونية لاعلانات الحقوق تعتبر مساوية للقيمة القانونية لنصوص الدستور ، ومن ثم يتقيد المشرع العادى بكليهما وذلك على اساس ان كلا منهما من وضع سلطة تأسيسية ، ويتضمنان الاتجاهات الكبرى التى ارتضى الشعب ان يحكم بمقتضاها ومن ثم تكون لها قيمة قانونية متساوية .

---

(1) لمزيد من التفاصيل راجع :
G. BURDEAU : traité de science politique tome III 1950, p. 125 et s.

الاتجاه الثالث — الاعلانات مساوية للتشريع العادى :

يرى انصار هذا الاتجاه ان القيمة القانونية لاعلانات الحقوق تساوى قيمة التشريع العادى ومن ثم فهى لا تساوى نصوص الدستور ولا تسمو عليها . وذلك على اساس ان هذه الاعلانات تتضمن مجرد توجيها وان ما يرد بوثيقة الدستور هو الذى يجب ان يسمو على اى توجيه او مبدأ يرد في اى نص قانونى اخر .

الاتجاه الرابع — الاعلانات لها قيمة أدبية فقط :

واخيرا ، يذهب البعض الى القول بأنه ليس لاعلانات الحقوق اية قيمة قانونية ، وان قيمتها ادبية او معنوية فقط . وذلك على اساس انها مجرد توجيهات سياسية لا تتضمن مبادئ قانونية محددة . وانها وليدة ظروف سياسية معينة . وبالتالى يجب الا تقيد اى من المشرع الدستورى او العادى .

ومن ثم ينتهى الجانب الاكبر من الفقه الى الاعتراف لاعلانات الحقوق (والمواثيق) بقيمة قانونية تعادل قيمة التشريع العادى على الاقل ولما كانت هذه الاعلانات والمواثيق تتضمن بعض القواعد الدستورية بطبيعتها ، لذلك تعتبر — في نظرنا — احد المصادر التشريعية لقواعد القانون الدستورى .

المطلب الثالث
القوانين الاساسية

وفقا للمعيار الموضوعى في تعريف القانون الدستورى ، قد ترد القواعد الدستورية في وثيقة الدستور ، قد ترد في القوانين، وقد اتفق الفقه على اطلاق اسم القوانين الاساسية على القوانين المتعلقة بنظام الحكم في الدولة ، وذلك تمييزا لها عن القوانين العادية .

فهى اذن قوانين تصدر عن السلطة التشريعية ولكنها تتعلق بموضوعات دستورية بطبيعتها ، او كما يعرفها جورج بيردو بانها : " قوانين عادية تعالج مسائل تتعلق بالهيئات الدستورية " [1] او هى قوانين تتعلق بتطبيق الدستور او بتنظيم السلطات العامة ، كما يعرفها موريس ديفرجيه . [2]

---

(1) المرجع السابق ، صفحتى 61 و 62 .

(2) المرجع السابق الجزء الثانى ، صفحة 295 .

ولمزيد من التفاصيل من القوانين الاساسية ، راجع .

= الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق صفحة 28 وما بعدها .

= الدكتور محمد حسنين عبد العال ، المرجع السابق صفحة 69 وما بعدها .

وموضوعيا ، تتضمن هذه القوانين قواعد دستورية بطبيعتها ، وذلك بغض النظر عن قيمتها القانونية من الناحية الشكلية . اي ان القواعد التي تتضمنها هذه القوانين تعتبر قواعد دستورية سواء وردت في قوانين نص الدستور على اعتبار نصوصها مساوية من حيث القيمة القانونية لنصوص الدستور ، او وردت في قوانين اشترط الدستور اتباع اجراءات خاصة لاصدارها من طرف السلطة التشريعية ، او وردت في قوانين صدرت وفقا للاجراءات العادية التي ينص الدستور على اتباعها لاصدار القوانين . ففي جميع هذه الحالات تعتبر القواعد التي تتضمنها هذه القوانين قواعد دستورية ، ومن ثم تعد مصدرا لقواعد القانون الدستوري .

الا ان القواعد الدستورية لا تتساوى فيما بينها من حيث قيمتها القانونية ، حيث تختلف القيمة القانونية للقاعدة الدستورية تبعا لاختلاف مصدرها ، اي اننا نأخذ هنا بمبدأ تدرج القواعد القانونية : فالقاعدة الدستورية الصادرة من الهيئة التأسيسية تكون اعلى في قيمتها القانونية من تلك التي تكون صادرة من السلطة التشريعية .

واعمالا لمبدأ تدرج القواعد القانونية ، تطبق القواعد الدستورية الواردة بالتشريع وفقا للاولويات التالية :

اولا — وثيقة الدستور .

ثانيا — القوانين التى نص الدستور على تمتع نصوصها بقيمة دستورية .

ثالثا — القوانين التى يتبع في اصدارها اجراءات خاصة حددها الدستور .

رابعا — القوانين العادية .

وتبعا لاختلاف القيمة القانونية لنصوص القوانين الاساسية ، يمكن ان نميز بين ثلاثة اساليب : يقوم الاول منها على اعتبار نصوص القوانين الاساسية مساوية لنصوص الدستور في قيمتها القانونية ، ويقوم الاسلوب الثانى على اعتبار نصوص القوانين الاساسية في مركز وسط من حيث القيمة القانونية بين نصوص الدستور ونصوص القوانين العادية ، بينما يقوم الاسلوب الثالث على اعتبار نصوص القوانين الاساسية مساوية في قيمتها القانونية لنصوص القوانين العادية .

وتفصيل ذلك كما يلى :

الاسلوب الاول — اعتبار نصوص القوانين الاساسية مساوية قانونا لنصوص الدستور : لنفرض اننا امام قانون صادر من السلطة التشريعية ، الا ان الدستور قد نص صراحة على اعتبار نصوص هذا القانون مساوية في قيمتها القانونية لنصوص الدستور .

ويقدم لنا التاريخ الدستورى المصرى مثالا لهذا الاسلوب ، حيث نصت المادة 168 من دستور سنة 1923 على ما يلى :

" تعتبر احكام القانون رقم 28 لسنة 1922 الخاص بتصفية املاك الخديوى السابق عباس حلمى باشا وتضييق ما له من الحقوق كأن لها صبغة دستورية ولا يصح اقتراح تنقيحها " .

كذلك يقدم لنا الدستور الكويتى الصادر بتاريخ 11 نوفمبر سنة 1962 ، مثالا حديثا لهذا الاسلوب [1]، حيث بينت المادة الرابعة احكام وراثة امارة الكويت فحصرتها في ذرية مبارك الصباح ، واضافت في فقرتها الاخيرة :

" .. وينظم سائر الاحكام الخاصة بتوارث الامارة قانون خاص يصدر في خلال سنة من تاريخ العمل بهذا الدستور ، وتكون له صفة دستورية فلا يجوز تعديله الا بالطريقة المقررة لتعديل الدستور " .

وتنفيذا لذلك صدر القانون رقم 4 لسنة 1964 بتاريخ 30 نوفمبر سنة 1964 في شان احكام توارث الامارة حيث تضمن الاحكام التفصيلية الخاصة بذلك ، ونصت مادته التاسعة على ان

---

(1) راجع مؤلف الدكتور عبد الفتاح حسن : مبادىء النظام الدستورى في الكويت ، 1968 ،صفحة 166 وما بعدها .

" تكون لهذا القانون صفة دستورية فلا يجوز تعديله الا بالطريقة المقررة لتعديل الدستور " .

الاسلوب الثاني — اعتبار نصوص القوانين الاساسية في مركز وسط بين نصوص الدستور ونصوص القوانين العادية :

تسلك بعض الدساتير اسلوبا يختلف عن الاسلوب السابق فيما يتعلق بتقرير القوانين الاساسية ، حيث تعطى للسلطة التشريعية حق اصدار هذه القوانين الا انها تتطلب ضرورة اتباع اجراءات خاصة عند اصدارها . الامر الذى يجعلها تتميز عن القوانين العادية . ومن ثم تغدو القواعد الواردة بها في مركز اسمى — من حيث وضعها في سلم تدرج القواعد القانونية — من مركز القواعد الواردة في القوانين العادية ، وان كانت لا تزال ادنى مرتبة من القواعد الواردة بوثيقة الدستور .

وتختلف الاجراءات الخاصة اللازمة لاصدار هذه القوانين الاساسية وفقا لهذا الاسلوب باختلاف الدساتير ، وسنكتفى بمثالين في هذا الشأن : الاول من النظام الدستورى المغربى ، والثانى من الدستور الفرنسى الصادر سنة 1958 .

فقد ميز المشرع الدستورى المغربى دائما بين الاجراءات الخاصة باصدار القوانين العادية وتلك اللازمة لاصدار القوانين الاساسية

والتى يطلق عليها المشرع الدستورى في المغرب اسم " القوانين التنظيمية " .

وقد حددت الدساتير المغربية الثلاثة الصادرة سنوات 1962 و 1970 و 1972 مجالات القوانين التنظيمية او الاساسية في اربعة مسائل هى :

1 - تحديد قواعد سير مجلس الوصاية .

2 - تحديد عدد اعضاء المحكمة العليا .

3 - تحديد تركيب (تشكيل) المجلس الاعلى للانعاش الوطني والتخطيط .

4 - تحديد قواعد تنظيم الغرفة الدستورية وقواعد سيرها .

الا ان دستور سنة 1972 قد اضاف الى المسائل السابقة والتى تدخل في مجال القوانين التنظيمية او الاساسية مسألتين ، هما :

- بيان المهام والوظائف التى تتنافى والعضوية بالغرفة الدستورية (فصل 96 من الدستور) .

- تقرير اختصاصات اخرى للغرفة الدستورية ، وذلك فضلا عن الاختصاصات التى يقررها لها الدستور (فصل 97 من الدستور) .

اما الاجراءات التى تطلب المشرع الدستورى المغربى اتباعها لاصدار القوانين التنظيمية او الاساسية فهى واحدة في الدساتير الثلاثة [1]، وتتمثل في تطلب ان تصدر هذه القوانين عن البرلمان (مجلس النواب في دستورى 1970 و 1972 ، وكل من مجلس النواب ومجلس المستشارين في دستور سنة 1962) ، ولكن بشرطين : [2]

الشرط الاول — لا يقدم المشرع او الاقتراح للمداولة والتصويت الا بعد مضى عشرة أيام على ايداعه بمكتب المجلس .

---

(1) نشير الى ان دستور سنة 1962 قد اخذ بنظام المجلسين النيابين ولذلك فقد نص الفصل الثالث والستون منه على الا يقدم المشروع او الاقتراح لمداولة وتصويت اول مجلس احيل عليه الا بعد عشرة ايام على ايداعه كما نص على عدم تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة 62 والتى كانت تقضى بأنه " اذا لم تقع الموافقة على مشروع او اقتراح قانون بعد قراءتين اثنتين من لدن كل واحد من المجلسين او بعد قراءة واحدة من لدن كل واحد منهما في حالة اعلان الحكومة للاستعجال ، فيعرض مشروع القانون او اقتراحه من جديد على مجلس النواب ليوافق عليه او ليرفضه باغلبية ثلثى اعضائه وفي حالة الموافقة عليه ، يوكل امر البت فيه الى الملك .

(2) انظر نص الفصل 57 من كل من دستورى سنتى 70و1972

الشرط الثانى — لا يصدر الامر بتنفيذ القوانين التنظيمية الا بعد عرضها على الغرفة الدستورية من المجلس الاعلى بقصد الموافقة عليها .

وفي فرنسا ، يختلف وضع القوانين الاساسية في ظل الدساتير الفرنسية المتعاقبة عنه في ظل دستور سنة 1958 : (1)

فالدساتير الفرنسية السابقة لم تكن تفرق بين القوانين الاساسية والقوانين العادية ، حيث كانت تصدر كلها باجراءات وشروط واحدة ، فلا يفرق بينها الا طبيعة القواعد التى تتضمنها كل منها . اى ان التفرقة بين القوانين الاساسية (سواء صدرت من البرلمان تلقائيا ، او تم اصدارها تنفيذا لنص دستورى) وبين القوانين العادية لم تكن تعتمد على اختلاف اجراءات وشروط اصدار كل منها ، بل كانت تعتمد على طبيعة القواعد الواردة بكل منها : فاذا كانت هذه القواعد تعد دستورية بطبيعتها ، اعتبر القانون الذى يتضمنها قانونا اساسيا .

---

(1) راجع :

— بريلو ، المرجع السابق ، صفحتى 815 و 816 .

— بيردو ، المرجع السابق ، صفحة 61 وما بعدها .

— ديفرجيه ، المرجع السابق (الجزء الثانى) صفحتى 295 و 296 .

اما اذا كانت هذه القواعد لا تعد دستورية بطبيعتها ، اعتبر القانون الذى يتضمنها قانونا عاديا .

وفي الحالتين ، اى سواء اعتبر القانون اساسيا او اعتبر عاديا ، لا يوجد اى فرق بين هذين القانونيين من حيث القيمة القانونية لنصوصهما ، اذ يصدران من البرلمان ويلغيان ويعدلان باجراءات وشروط واحدة ، ويحتلان معا مرتبة ادنى من الدستور في سلم تدرج القواعد القانونية .

اما دستور سنة 1958 فقد غير الوضع السابق تماما ، حيث ميز بين القوانين الاساسية والقوانين العادية ، وذلك بالنص على اجراءات وشروط خاصة لصدور القوانين الاساسية تختلف عن تلك المتبعة عند صدور القوانين العادية ، الامر الذى ادى الى اختلاف القيمة القانونية للنصوص الواردة بكل منهما .

وقد احال الدستور في مواد عديدة منه الى قوانين اساسية لتنظيم بعض الموضوعات ذات الطبيعة الدستورية ، مثال ذلك نص المادة 25 من الدستور التى احالت الى قانون اساسى لتحديد مدة كل مجلس من مجلسى البرلمان وعدد اعضائه ومكافآتهم وشروط الترشيح وموانعه وحالات عدم الجمع ، والشروط التى يختار بمقتضاها الاشخاص الذين يحلون محل النواب او الشيوخ وذلك حتى وقوع التجديد العام او الجزئى للمجلس الذى ينتمون اليه .

ونص المادة 64 التى تتطلب ان يحدد نظام القضاء بقانون اساسى ، ونص المادة 67 التى تقرر ان يحدد قانون اساسى تكوين المحكمة العليا وقواعد عملها وكذلك الاجراءات التى تتبع امامها ، ونص المادة 71 التى تقرر ان يكون تكوين المجلس الاقتصادى والاجتماعى والقواعد الخاصة بنظام العمل فيه بقانون اساسى ... الخ .

وقد بينت المادة 46 من دستور سنة 1958 اجراءات وشروط اصدار القوانين الاساسية فنصت على ما يلى (1)

" القوانين التى يعطيها الدستور صفة القوانين الاساسية يجرى التصويت عليها وتعديلها وفقا للاوضاع الاتية :

لا يعرض المشروع او الاقتراح للمناقشة والتصويت عليه في المجلس الذى قدم اليه اولا الا بعد مضى خمسة عشر يوما من ايداعه .
وتطبق في هذه الحالة الاجراءات المنصوص عليها في المادة 45 (2)

---

(1) نقلا عن الموسوعة العربية للدساتير العالمية ، 1966 صفحة 194

(2) تبين هذه المادة الاجراءات التى تتبع عند وقوع خلاف بين كل من الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ حول اى مشروع او اقتراح بقانون الا انها جعلت الغلبة للجمعية الوطنية بحيث يكون لها الموافقة على النص الذى انتهت اليه اللجنة المشتركة (مكونة من اعضاء من كل من الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ) او اخر نص وافقت الجمعية الوطنية عليه مع تعديل او اخر من التعديلات التى ادخلها مجلس الشيوخ .

ومع ذلك فانه في حالة عدم الاتفاق بين المجلسين فان النص لا يكون اقراره من الجمعية الوطنية في المداولة الاخيرة الا بالاغلبية المطلقة لاعضائها .

والقوانين الاساسية التى تتعلق بمجلس الشيوخ يجب ان يتم اقرارها بنفس النص من المجلسين .

ولا يجوز اصدار القوانين الاساسية الا بعد ان يقرر المجلس الدستورى مطابقتها للدستور" .

ويتضح من النص السابق ان الدستور الفرنسى الحالى يتطلب ان تصدر القوانين الاساسية وفقا للاجراءات والشروط التالية :

اولا — لا يطرح المشروع او الاقتراح بقانون اساسى للمناقشة او التصويت امام المجلس (او الجمعية) الذى قدم اليه اولا الا بعد مضى خمسة عشر يوما من تاريخ ايداع المشروع او الاقتراح .

ثانيا — في حالة وقوع خلاف بين مجلسى البرلمان حول مشروع او اقتراح بقانون اساسى ، تطبق الاجراءات والشروط المنصوص عليها في المادة 45 من الدستور ، الا انه لا يقر من الجمعية الوطنية فى المداولة الاخيرة الا بالاغلبية المطلقة لاعضائها (يشترط الدستور اغلبية الحاضرين بالنسبة للقوانين العادية) .

ثالثا — اذا كان اقتراح او مشروع القانون الاساسى يتعلق بمجلس الشيوخ ، فيجب اقراره بنفس النص من كل من مجلس الشيوخ والجمعية الوطنية .

رابعا ـ لا يمكن اصدار القوانين الاساسية الا بعد ان يقـــرر المجلس الدستورى مطابقتها للدستور ، ومن ثم يكون اختصاص المجلس الزاميا بفحص دستورية القوانين الاساسية.

واعتمادا على ماسبق يقرر الفقه الفرنسى ـ وبحق ـ ان القوانين الاساسية ، في ظل دستور سنة 1968 ، تعد اعلى في قيمتهـــــا القانونية من القوانين العادية ، وان كانت اقل من قيمة نصوص الدستور اى انها في مركز وسط بين نصوص الدستور ونصوص القوانين العادية.

الاسلوب الثالث ـ اعتبار نصوص القوانين الأساسية مساوية لنصـوص القوانين العادية :

يختلف هذا الاسلوب عن سابقيه في أنه يعهد الى السلطـــــة التشريعية بمهمة اصدار بعض القواعد الدستورية بقوانين عاديـــــة ، لا يتبع بشأنها اى اجراءات خاصة كما لا يتطلب اصدارها مراعاة شـروط معينة ، بل تصدر السلطة التشريعية مثل هذه القوانين طبقا لـذات الاجراءات والشروط التى تصدر بها القوانين العادية ولما كانت هـذه القوانين تتضمن قواعد دستورية بطبيعتها ، لذلك يعتبرها الفقـــــه قوانين اساسية وذلك سواء صدرت تنفيذا لنص دستورى ، أو اصدرتهـا السلطة التشريعية تلقائيا . وفي الحالتين تعتبر هذه القوانين قوانين اساسية نظرا لتضمنها قواعد دستورية بطبيعتها ، الا ان القيمـــــة القانونية لهذه القواعد تعتبر مساوية لقيمة القواعد القانونيـــــة العادية ، أى انها لا تكتسب ذات القيمة القانونية للقواعد الـــــواردة بالدستور كما ان قيمتها القانونية لا تعلو على قيمة القانون العادى . ومن

ثم فانها لا تمثل قيدا على سلطة المشرع العادى ، حيث يستطيع تعديلها او الغاءها وفقا لاجراءات وشروط تعديل والغاء القانون العادى .

ويأخذ المشرع الدستورى المصرى بهذا الاسلوب بصفة عامة ، حيث احالت الدساتير المصرية المتعاقبة ، مثلا ، الى القانون دائما فيما يتعلق ببيان احكام الانتخاب وتكوين السلطة التشريعية ، ولا شك هذه المسائل تعتبر مسائل دستورية بطبيعتها .

فقد نصت المادة 82 من دستور سنة 1923 على مايلى :

" يؤلف مجلس النواب من اعضاء منتخبين بالاقتراع العام على مقتضى احكام قانون الانتخاب " .

وفيما يتعلق بتكوين مجلس الشيوخ نصت المادة 74 على ان يؤلف مجلس الشيوخ من عدد من الاعضاء ، يعين الملك خمسيهم وينتخب الثلاثة الاخماس الباقون بالاقتراع العام ، وعلى مقتضى قانون الانتخاب .

وقد اتبع دستور سنة 1930 ذات الاسلوب ، حيث قررت المادة 80 منه ان يؤلف مجلس النواب من مائة وخمسين عضوا يكون انتخابهم على درجتين وطبقا لقانون الانتخاب . كما قررت المادة 75 ان يؤلف مجلس الشيوخ من مائة عضو يعين الملك ستين منهم ، وينتخب الاربعون الاخرون على درجتين وطبقا لقانون الانتخاب .

كذلك اتبع دستور سنة 1956 ذات الاسلوب ، حيث قررت المادة 67 منه ان يتألف مجلس الامة من اعضاء يختارون بطريق الانتخاب السرى العام ، على ان يحدد القانون عدد الاعضاء وشروط العضوية ويقرر طريقة الانتخاب واحكامه

اما دستور سنة 1971 فقد احالت المادة 87 منه الى القانون لتحديد الدوائر الانتخابية التى تقسم اليها الدولة وبيان عدد اعضاء مجلس الشعب المنتخبين ، بشرط الا يقل عددهم عن ثلاثمائة وخمسين عضوا يكون نصفهم على الاقل من العمال والفلاحين . كما نصت المادة 88 منه على ان " يحدد القانون الشروط الواجب توافرها في اعضاء مجلس الشعب ويبين احكام الانتخاب والاستفتاء على ان يتم الاقتراع تحت اشراف اعضاء من هيئة قضائية ". كما بينت المادة 62 ان " للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء ، وفقا لاحكام القانون ".

وتطبيقا لذلك ، اصدر مجلس الشعب المصرى القانون رقم 23 لسنة 1972 معدلا للقانون رقم 73 لسنة 1956 الخاص بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، كما اصدر القانون رقم 38 لسنة 1972 — الخاص بمجلس الشعب .

وفضلا عما سبق ، قد تقوم السلطة التشريعية — تلقائيا — باصدار قوانين تتعلق بمسائل دستورية بطبيعتها ، اى ان السلطة التشريعية تقوم باصدار مثل هذه القوانين دون ان يكلفها الدستور بذلك . مثال ذلك القانون رقم 34 لسنة 1972 بشأن حماية الوحدة

الوطنية ، حيث تضمن هذا القانون حكما يتعلق بمسألة التنظيم السياسى في مصر ، وهى تعد مسألة دستورية بطبيعتها . فقد نصت المادة الثانية من هذا القانون على ان " الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الوحيد المعبر عن تحالف قوى الشعب العاملة "، بالرغم من ان المادة الخامسة من دستور سنة 1971 لم تنص على اعتبار الاتحاد الاشتراكى التنظيم السياسى الوحيد في مصر ، بل اعتبرته التنظيم السياسى الذى يعبر عن تحالف قوى الشعب العاملة . وفرق كبير بين ان يكون الاتحاد الاشتراكى هو التنظيم السياسى الوحيد ، وبين ان يكون هو المعبر عن تحالف قوى الشعب العاملة . ففى الحالة الاولى ، لا يسمح بقيام تنظيمات سياسية اخرى في مصر الى جانب الاتحاد الاشتراكى . اما في الحالة الثانية فيمكن القول بامكانية قيام تنظيمات سياسية اخرى في مصر الى جانب الاتحاد الاشتراكى .

وينطبق التحليل السابق على القانون الخاص بالاحزاب السياسية والذى وافق عليه مجلس الشعب المصرى أخيرا ، اذ يعد قانونا اساسيا ، لانه يتعلق بمسائل دستورية بطبيعتها .

ويأخذ المشرع الدستورى السودانى بذات الاسلوب ايضا ، حيث نصت المادة 45 من دستور سنة 1973 على ان " يكفل لكل مواطن حق الانتخاب والاشتراك في الاستفتاء متى مابلغ من العمر

ثمانية عشر عاما واستوفى شروط الاهلية وفقا لاحكام القانون " ، ثم قررت المادة 119 منه ان " يحدد القانون عدد وطريقة اختيار وانتخاب اعضاء مجلس الشعب . . . ".

كذلك يأخذ الدستور السورى الصادر سنة 1973 بهذات الاسلوب ويتضح ذلك من نص المادة 55 منه التى تنص على ان "يبين القانون احكام الانتخاب والاستفتاء ويحدد الشروط الواجب توافرها في اعضاء مجلس الشعب ".

رأينا الخاص ـ التفرقة بين القوانين الاساسية والقوانين الدستورية :

نخلص من العرض السابق الى ان الاتجاه الغالب في الفقه يعتمد المعيار الموضوعى لتعريف القانون الدستورى ، ومن ثم فانه لا يقف في تحديده للقواعد الدستورية عند القواعد الدستورية الواردة بوثيقة الدستور فقط ، بل ينظر الى كل قاعدة قانونية تعالج مسائل دستورية بطبيعتها على أنها تعتبر قاعدة دستورية ، ومن ثم تعد مصدرا لقواعد القانون الدستورى ، وذلك بغض النظر عن الجهة التى اصدرتها او الاجراءات التى صدرت بمقتضاها .

الا انه في مجال تحديد القيمة القانونية للقواعد الدستورية، يلجأ الفقه الى المعيار الشكلى : حيث يوضع القواعد الواردة بوثيقة الدستور في اعلى سلم تدرج القواعد القانونية ، تليها القواعد الواردة بالقوانين الاساسية.

وفيما يتعلق بتحديد القيمة القانونية للقواعد الدستورية الـواردة بالقوانين الاساسية ، يفرق الفقه — وطبقا للمعيار الشكلى ايضا — بين القوانين الاساسية التى قرر الدستور اعتبار نصوصها مساوية في قيمتها القانونية لنصوص الدستور ، فلا تعدل الا وفقا لاجراءات وبشروط تعديل الدستور ، وبين القوانين الاساسية التى تصدر وفقا لاجراءات وشروط خاصة تختلف عن تلك المتطلبة لاصدار القوانين العادية ، وكذلك بين القوانين الاساسية التى تصدر وفقا لاجراءات وشروط اصدار القوانين العادية .

وتنتهى التفرقة السابقة بين القوانين الاساسية ، الى ترتيبها من حيث قيمتها القانونية — وفقا للاولويات التالية : القوانين الاساسية التى نص الدستور على اعتبارها مساوية لنصوصه ، ثم القوانين الاساسية التى تصدر وفقا لمقتضيات خاصة ، واخيرا : القوانين الاساسية التى تصدر وفقا لمقتضيات اصدار القوانين العادية .

ونحن وان كنا نؤيد الاخذ بالمعيار الموضوعى في تعريف القانون الدستورى وتحديد موضوعاته ، الا اننا لا نوافق الفقه في كل ماذهب اليه بصدد القوانين الاساسية : فقد ميز الفقه — في مجال تحديده للقيمه القانونية لنصوص القوانين الاساسية — بين القوانين الاساسية التى تكتسب نصوصها ذات قيمة الدستور ، والقوانين الاساسية التى تكون قيمة نصوصها في مركز وسط بين قيمة نصوص الدستور وقيمة نصوص القوانين العادية ، والقوانين الاساسية التى تتساوى قيمة نصوصها مع القيمة القانونية لنصوص القوانين العادية .

ونحن لا نوافق على ذلك على اطلاقه ، بل نرى ضرورة التمييز بين الدستور من ناحية ، والقوانين الدستورية من ناحية ثانيـــــة والقوانين الاساسية من ناحية ثالثة.

فالدستور هو الوثيقة التى تكون لنصوصها اولوية التطبيق فـي مواجهة كل القواعد القانونية في المجتمع .

اما القوانين الدستورية ، فهى _ في نظرنا _ تلك القوانـين التى تصدر من السلطة التشريعية ، ولكن الدستور ينص صراحة علـى اعتبار نصوصها مساوية في قيمتها القانونية لنصوص الدستور ، مثال ذلك القانون الخاص بتوارث الامارة بالكويت ، حيث قرر المشرع الدستـورى صراحة ان تكون لهذا القانون صفة دستورية ، فلا يجوز تعديله الا _ بالطريقة المقررة لتعديل الدستور.

وقد اكدت المذكرة التفسيرية لدستور دولة الكويت هـــــذا المعنى عندما ذكرت انه " يلزم اصدار القانون المبين لاحكام وراثـــة العرش في اقرب فرصة لانه لانه ذو صفة دستورية فيعتبر بمجـــــرد صدوره جزءا متمما للدستور.

فلا يعدل الا بالطريقة المقررة لتعديل الدستور (1).

---

(1) نقلا عن مؤلف الدكتور عبد الفتاح حسن ، سابق الاشارة اليــه صفحة 457 .

وقد رأينا ان نطلق على مثل هذه القوانين اصطلاح "القوانين الد ستورية " : فهى قوانين ، لانها صادرة من السلطة التشريعية وفقا لمقتضيات اصدار القوانين . وهى د ستورية ، لانها ذات صفة د ستورية من ناحية ، ولانها تكتسب ذات القيمة القانونية لنصوص الد ستور ، من ناحية اخرى .

اما القوانين الاساسية ، فهى مجموعة القوانين التى تعالج مسائل د ستورية بطبيعتها ، وتصدر عن السلطة التشريعية سواء وفقا لمقتضيات اصدار القوانين العادية او وفقا لمقتضيات خاصة ينص عليها الد ستور .

ومن ثم يكون ترتيب القواعد الد ستورية من حيث قيمتها القانونية وفقا لمصدر هذه القواعد ، فترتب طبقا للأولويات التالية :

- الد ستور .
- ثم القوانين الد ستورية .
- ثم القوانين الأساسية .

المبحث الثانى

العــرف

مع تغليب المعيار الموضوعى في تعريف القانون الد ستــورى وتحديد موضوعاته ، تذ هب غالبية الفقه الد ستورى المعاصر الى اعتبار العرف احد مصاد ر القواعد الد ستورية (1). وذ لك علـــى اساس النظر الى طبيعة المسألة التى تعالجها القاعــــــد ة القانونية : فاذ ا كانت هذ ه المسألة تعتبر د ستورية بطبيعتهـــا عد ت القاعد ة التى تقررها قاعد ة د ستورية بغض النظر عن مصد ر هذ ه القاعد ة والا جراءات التى اتبعت لا صد ارها ، اى ســــواء كانت قد صد رت من المشرع الد ستورى (الد ستور) او من المشر ع العاد ى (القوانين الد ستورية والا ساسية) او كانت وليد ة العرف . فالمهم هو الطبيعة الد ستورية للمسألة التى تعالجها القاعــد ة القانونية ، وليس الجهة او الا جراءات التى اتبعت لا صد ارها .

---

(1). فيما يتعلق باعتبار العرف احد مصاد ر القواعد الد ستورية، وقيمته القانونية ، راجع :

أ ــ في الفقه العربى :

ــ الد كتور ثروت بد وى ، المرجع السابق صفحة 42 ومابعد ها .
ــ الد كتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، صفحة 401ومـا بعد ها .
ــ الد كتور عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق صفحة 45 ومـــا بعد ها .
ــ الد كتور محمد كامل ليلة ، المرجع السابق ، صفحة 36 ومـا بعد ها .
ــ الد كتور محمود محمد حافظ ، المرجع السابق ، صفحة 273 ومابعد ها .

=

ولئن كان من المتفق عليه ان لكل دولة دستور ، فان من المتفق عليه ايضا ضرورة التمييز بين الدساتير المكتوبة والدساتير العرفية.

فالدولة التي ذات الدستور المكتوب هي الدولة تصدر وثيقة مكتوبة يطلق عليها اسم الدستور ، تضمنها قواعد نظام الحكم في الدولة من حيث بيان الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية الكبرى، وتنظيم السلطات العامة واختصاصاتها ، وحقوق وحريات المواطنين .

اما الدولة ذات الدستور العرفي ، فهي الدولة التي لا تصدر وثيقة مكتوبة تحت اسم الدستور ، ولكنها تستمد معظم قواعد نظام الحكم فيها من العرف ، وان كان ذلك لا يمنع من وجود بعض قواعد نظام الحكم في نصوص مكتوبة كاعلانات الحقوق والقوانين العادية .

الدساتير المكتوبة والدساتير العرفية :

ان تقسيم الدول الى دول ذات دساتير مكتوبة واخرى ذات دساتير عرفية ، انما هو تقسيم نسبي . فلا توجد دساتير عرفية

= الدكتور مصطفى البارودي ، المرجع السابق ، صفحة 226 وما بعدها .
ـ الدكتور يحيى الجمل ، المرجع السابق ، صفحة 34 وما بعدها .
ـ ب) وفي الفقه الفرنسي :
ـ بريلو ، المرجع السابق ، صفحة 201 وما بعدها .
ـ بيردو ، المرجع السابق صفحة 59 وما بعدها .
ـ جينو ، المرجع السابق ، صفحة 57 وما بعدها .

بالكامل ، كما انه يوجد عرف دستورى في دول الدساتير المكتوبة (1).

فالدستور البريطانى الذى يضرب به المثل كنموذج للدستور العرفى مثلا ، لا يخلو من بعض القواعد الدستورية المكتوبة وهى :

— العهد الاعظم ، سنة 1215.
— اعلان او ملتمس الحقوق سنة 1683.
— قانون البرلمان ، سنة 1911.
— قانون البرلمان ، سنة 1949.
— وقانون 13 فبراير سنة 1958.

ولا شك ان هذه المواثيق والقوانين انما تعالج مسائل ذات طبيعة دستورية ، ومن ثم فانها تعتبر مصادر لقواعد القانون الدستورى في بريطانيا .

ولكن ذلك لايعنى ان الدستور البريطانى قد اصبح دستورا مكتوبا ،وانما يعنى ان جزء من قواعد الدستور البريطانى قد أصبح مكتوبا ، صحيح أنه لم يدون فى وثيقة تسمى الدستور ، الا أنه صدر فى صورة قواعد مكتوبة ، بغض النظر عن الجهة التى أصدرته والاجراءات التى اتبعت من اصداره .

فالقول اذن بأن الدستور البريطانى هو دستور عرفى ، انما يستند الى الصفة الغالبة على قواعد ذلك الدستور ، فمعظمها لا تزال قواعد عرفية . الا ان ذلك لا ينفى وجود قواعد دستورية مكتوبة فى بريطانيا ، وان كانت تمثل جانبا ضئيلا من القواعد الدستورية فيها .

ومن ناحية اخرى ، لا تخلو دول الدساتير المكتوبة من وجود بعض القواعد المتعلقة بنظام الحكم والتى يكون مصدرها العرف وليس المشرع، ومن ثم يمكن القول بوجود عرف دستورى في دول الدساتير المكتوبة ولكن يطلق عليها صفة الدول ذات الدساتير المكتوبة اعتمادا على ان

(1). جينو ، المرجع السابق ، صفحة 58.

معظم قواعد ها الدستورية قد صدرت عن المشرع في صورة قواعد مكتوبة .

وسنكتفي بالاشارة الى مثالين في هذا الشأن :

المثال الاول :

يقدم لنا التاريخ الدستوري الفرنسي مثالا لوجود العرف الدستوري في ظل دستور مكتوب ، حيث جرى العمل في ظل دستور الجمهورية الثالثة (دستور سنة 1875) على حق السلطة التنفيذية في اصدار مراسيم بقوانين ، وذلك بالرغم من عدم وجود نص يقرر لها هذا الحق ، وانما كان اساس ممارستها السلطة اصدار المراسيم بقوانين هو العرف الدستوري .

المثال الثاني :

وهو مستمد من التاريخ الدستور الامريكي ، حيث ينص الدستور على ان يقوم الشعب الامريكي باختيار رئيس الجمهورية ولكن جرى العمل على ان يقوم الشعب باختيار مندوبين عنه (الناخبون الكبار) ، وان هؤلاء المندوبين هم الذين يقومون باختيار الرئيس الامريكي ، وذلك على اساس وكالة الزامية باختيار مرشح محدد .

ويتضح لنا مما سبق ضرورة التمييز بين اصطلاحين هما : (1)

ـ الدستور العرفي La constitution coutumière

---

(1). انظر ، بيردو ، المرجع السابق ، صفحة 59.

وهو الذى يكون وليد السوابق والعادات ، اى دون ان تصـــدر في صورة مكتوبة ، الا ان هذا التسجيل يكون من قبيل الحفظ والتوضيح ، ولا يكتسب اية قيمة قانونية لانه غير صادر عن المشرع (سواء المشرع الدستوري او المشرع العادى).

ــ العرف الدستورى La coutume Constitutionnelle

ويقصد به مجموعةالقواعد المتعلقة بنظام الحكم في الدولـــــة وتكون وليدة السوابق والتقاليد ، وذلك في ظل دستور مكتـــوب

ونحن وان كنا نسلم بانه لا توجد دساتير عرفية بصورة كاملـــة، الا اننا لا نوافق على ماذهب اليه الاستاذان مارسيل بريلو وجـون بولوى من انه توجد ثلاثة نظم في هذا الشأن ، هى :(1).

اولا ــ نظم الدساتير العرفية :

وهى النظم التى تعتمد على العرف اساسا ، بحيث يكـــون العرف هو مصدر القواعد الدستورية ، مثال ذلك فرنسا في ظـــل النظام القديم (قبل ثورة سنة 1789) وبريطانيا في الوقت الحاضـر.

ثانيا ــ نظم دستورية شبه عرفية :

ويقصد بها الفقيهان النظم التى توجد بها دساتير مكتوبـــة، ولكن هذه الدساتير تكون موجزة ولا تتضمن كل تفصيلات القواعـــد المتعلقة بنظام الحكم ، مثال ذلك القوانين الدستورية للجمهوريـــة الفرنسية الصادرة سنة 1875(دستور الجمهورية الثالثة).

---

(1). المرجع السابق ، صفحة 202 ومابعدها .

ثالثا — نظم دستورية عرفية بصفة احتياطية او فرعية :

وهى التى يطلق عليها الفقيهان الفرنسيان اسم :
Des systèmes subsidiairement coutumiers
ويقصد ان بذلك وجود دستور مكتوب وجامد ، ولكن ذلك لا يحول دون نشوء قواعد دستورية عرفية في ظله .

ونحن لا نوافق على ماذهب اليه الفقيهان الفرنسيان ونرى ان العبرة هى بالجزء الغالب من قواعد الدستور : فاذا كانت الغلبة للقواعد المكتوبة تعد الدولة ذات دستور مكتوب . وعلى العكس من ذلك اذا كانت الغلبة للقواعد العرفية ، تعد الدولة ذات دستور عرفى . هذا مع التسليم دائما بوجود بعض القواعد الدستورية المكتوبة في دول الدساتير العرفية ، ووجود بعض القواعد الدستورية العرفية فى دول الدساتير المكتوبة .

ومن ثم يمكن التمييز دائما بين دول الدساتير المكتوبة من ناحية ، ودول الدساتير العرفية من ناحية أخرى .

فما هى أركان العرف الدستورى وما أساس قوته الملزمة ؟ وما هى أنواعه ؟

ذلك ما سبحثه فى المطالب التالية .

المطلب الأول

اركان العرف الدستورى

العرف الدستورى هو اتباع السلطات العامة لعادة معينة في مسألة تتعلق بنظام الحكم في الدولة ، مع الاعتقاد بوجوب احترام هذه العادة .

ومن ثم يتطلب نشوء العرف الدستورى توافر ركنين : احدهما يسمى الركن المادى وهو الاعتياد ، وثانيهما يسمى الركن المعنوى وهوالاعتقاد في القوة الملزمة للعادة (1).

اولا — الركن المادى :

ويتمثل في الاعتياد الذى يتسم بالتكرار ، والقدم ، والثبات والتحديد .

فلكى يتحقق الركن المادى يجب ان تتميز العادة بالتكرار اى يجب ان يكون التصرف متكررا ، وليس مجرد واقعة واحدة.

وامام صعوبة تحقق شرط التكرار في المسائل الدستورية يكتفى البعض بان يتم التصرف ولو مرة واحدة ، اى انهم لا يشترطون التكرار . الا ان اغلبية الفقه تتطلب تكرار التصرف ليمكن ان يتحقق الركن المادى للعرف الدستورى .

كذلك يجب لتحقيق الركن المادى في العرف الدستورى ان تتميز العادة بالقدم ، بمعنى ان تتبع لمدة تكفى للدلالة على استقرارها . الا انه لا يمكن تحديد عنصر المدة ، فالمسألة متروكة

(1). راجع:
— الدكتور — ثروت بدوى ، المرجع السابق ، صفحة 54 ومابعدها=

للظروف . كذلك يجب ان تتميز العادة بالثبات ، الامر الــــذى يعنى استقرارها وعدم الخروج عليها . اما الخروج على العــادة ولو مرة واحدة ، فيكفي للتشكك في مدى نشوء العرف الدستورى .

وغنى عن البيان انه يلزم لتوافر الركن المادى ان تكــون العادة واضحة ومحددة ، فعدم الوضوح او التحديد يؤديان الى عدم نشوء عرف دستورى .

ثانيا ـ الركن المعنوى :

لا يكفي ان يتوافر للعادة التكرار والقدم والثبات والتحديـد بل يجب ـ فضلا عن ذلك ـ ان يتوافر لها عنصر اهم وهو الاعتقاد في وجوبها ، وضرورة الالتزام بها و عدم للخروج عليها .

ويرى البعض انه يكفي لتوفر الركن المعنوى ان يتحقق اعتقاد السلطات العامة بوجوب الالتزام بالقاعدة ، الا ان غالبية الفقـه ترى ـ وبحق ـ أن ذلك لا يكفي ، وان العادة لا يتوفر لها الركـن المعنوى الا اذا تحقق لها الاعتقاد بوجوب الالتزام بها من جانب السلطات العامة وكذلك من جانب الرأى العام الذى يقبل العـادة ولا يعترض عليها .

= بريلو ، المرجع السابق ، صفحة 205 ومابعدها .

المطلب الثانى

اساس القوة الملزمة للعرف الدستورى (1).

يربط انصار المذهب الشكلى القانون بارادة المشرع ، ومن ثم فانهم لا يعترفون باى مصدر اخر للقانون سوى المشرع ، وبالتالى فانهم لا يعتبرون العرف مصدرا للقواعد القانونية، فالعرف كما يقول كارى دى ملبرج — قاصر عن ان يخلق قانونا تكون له قيمة دستورية .

اما انصار المذاهب الاجتماعية فانهم لا يقرون بان المشرع هو المصدر الوحيد للقانون ، فهو مصدر من مصادر القاعدة القانونية وليس المصدر الوحيد لها ، ومن ثم فانهم يعترفون بالعرف كمصدر للقانون، وبالتالى يعتبر العرف الدستورى أحد مصادر القانون الدستورى .

ومع التسليم بالعرف كمصدر للقواعد القانونية ، حدث خلاف آخر يتعلق باساس القوة الملزمة للعرف ، فتعددت الاراء وتباينت الاتجاهات على النحو التالى :

---

(1) راجع :
— الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق ، صفحة 57 ومابعدها .
— الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، صفحة 402 ومابعدها .
— بريلو ، المرجع السابق ، صفحة 206 ومابعدها .

الاتجاه الأول — العرف تعبير عن الضمير الجماعي :

ذهب البعض الى القول بأن العرف يستمد قوته الملزمة من كونه تعبيراً عن الضمير الجماعي ، او لانه تعبير عن الارادة الالهية ، او لانه يعتبر انعكاسا للعلاقات المادية للقوى الاجتماعية داخل المجتمع.

ومعنى ذلك ان هذا الفريق من الفقه يجعل من العرف قواعد عليا تسمو على قواعد القانون الوضعي ، وذلك لا يتفق مع واقع الحال في الدول المعاصرة ، كما انه لا يمكن التسليم به لانه يؤدي الى تصور امكانية فرض قيود على المشرع عند وضع نصوص القانون الوضعي .

الاتجاه الثاني — العرف تعبير عن ارادة الهيئات الحاكمة :

ذهب البعض الى تأسيس القوة الملزمة للعرف على اساس انه تعبير عن ارادة الهيئات الحاكمة ، او انه تعبير عن ارادة الدولة ، فاذا كان التشريع يقوم على أساس ارادة المشرع الصريحة ، فان العرف يقوم على أساس ارادة المشرع الضمنية .

الا ان القول بذلك لا يتفق وجوهر النظام الديمقراطي الذي يقوم على مبدأ السيادة الشعبية . وان الهيئات الحاكمة او السلطات العامة لا تعبر عن ارادة الدولة الا طبقا للدستور ، كما انها تمارس سلطاتها من خلال الدستور وبمقتضى نصوصه . كما ان ذلك يتنافى مع فكرة جمود الدساتير المكتوبة ، حيث لا تعدل الا طبقا لاجراءات خاصة .

الاتجاه الثالث العرف تعبير عن ارادة الأمة :

ذهب البعض الى القول بان اساس القوة الملزمة للعرف الدستورى انما تكمن في انه يعبر عن ارادة الامة وهو ما يتفق مع النظام الديمقراطي ويعد تأكيدا للسيادة الشعبية.

الا ان التسليم بذلك يتطلب ان يكون العرف صادرا عن الهيئات الحاكمة ، ويحظى برضا الجماعة وقبولها .

ومن ثم يكون اساس القوة الملزمة للعرف هو استناده الى كل من ارادة الهيئات الحاكمة وارادة افراد الشعب معا .

المطلب الثالث

انـــواع العرف الدستورى

ينشأ العرف الدستورى في ظل الدستور المكتوب ليفسر بعض نصوصه ، كما يمكن — في راى البعض — ان يعدل نصوص الدستور المكتوب : سواء كان ذلك التعديل بالحذف او بالاضافة.

ومن هنا يميز الفقه بين الانواع التالية للعرف الدستورى :

اولا — العرف المفسر :

يقصد بالعرف المفسر La coutume interprétative ذلك العرف الذى ينشأ لتفسير نصوص الدستور ، فهو قد يبين الطريقة السليمة لتطبيق النص الدستورى ، او قد يفسر النص الغامض الوارد بالدستور .

ومن ثم يقتصر دور العرف المفسر على مجرد تفسير نصوص الدستور دون ان يضيف اليها اية احكام جديدة ، وكذلك دون ان يعدل فيها (1).

---

(1) يذكر الدكتور عبد الفتاح حسن (مؤلفه السابق الاشارة اليه ، صفحة 47) انه "... قد لا يقنع العرف بمثل هذا الدور الضيق فيحمل النص الغامض — تحت ستار تفسيره — اكثر مما يحتمل ، ويبعده عن حقيقة قصد واضعيه . اى ان العرف المفسر في مثل هذه الحالة لا يقتصر على مجرد ضمان تطبيق النص تطبيقا صحيحا ولكنه يسهم في تطبيقه تطبيقا مغايرا للغاية الاصلية منه . وعندئذ تظهر اهمية العرف المفسر كمصدر للقواعد الدستورية .

ونحن لا نوافق الدكتور عبد الفتاح حسن فيما ذهب اليه وذلك على اساس انه اذا ادى العرف الى تطبيق النص تطبيقا مغايرا للغاية =

ومن الامثلة التقليدية على العرف المفسر ما جرى عليه العمل في فرنسا في ظل دستور الجمهورية الثالثة ، حيث كانت تنص المادة الثالثة من القانون الدستوري الصادر في 25 فبراير سنة 1875 على ان "يكفل رئيس الجمهورية تنفيذ القوانين" ، وتفسيرا لهذا النص جرى العرف على ان لرئيس الجمهورية اصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين (اللوائح التنفيذية).

وتقر غالبية الفقه الدستوري بالعرف المفسر ، وتعترف له بقيمة قانونية مساوية لقيمة نصوص الدستور(1).

وان كان هناك رأى يعترف بالعرف المفسر ، الا انه لا يقر له بقيمة قانونية مساوية لقيمة نصوص الدستور ، بل يعتبره

= الاصلية منه ، فان هذا العرف لا يعد — في راينا — عرفا مفسرا وانما يعد عرفا معدلا ، وبالتالي فانه يأخذ حكم العرف المعدل لا العرف المفسر وهذه مسألة هامة ، لان الفقه يوافق على العرف المفسر ويعترف له بقيمة مساوية لقيمة نصوص الدستور ، بينما لا يعترف الكثيرون بالعرف المعدل ، ولا يقرون له باية قيمة قانونية.

(1). راجع على سبيل المثال :

- الدكتور ثروت بدوي ، المرجع السابق صفحة 47 ومابعدها.
- الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق صفحة 406 :
- الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، صفحة 25.
- الدكتور محمد كامل ليلة ، المرجع السابق ، صفحة 40.

في قوة القانون العادى فقط(1).

ثانيا — العرف المكمل :

يختلف العرف المكمل عن العرف المفسر ، فهو لا يستند الى نص الدستور ، بل ينشأ ليكمل نصوص الدستور ، ولذلك فهو يتخذ احدى صورتين :

" صورة يفترض فيها ان الدستور قد أتى بتنظيم لامر معين ولكن هذا التنظيم فيه بعض جوانب النقص فيأتى العرف المكمل ليكمل هذا النقص .

والصورة الاخرى يفترض فيها ان الدستور لم يأت اصلا بتنظيم لامر معين فيأتى العرف ليسد هذا النقص ويكمل هذا التنظيم بما لا يتعارض بطبيعة الحال مع نص في الدستور "(2).

فالعرف المكمل اذن اما ان يعالج موضوعات سكت عنها الدستور المكتوب ، او يسد نقصا في احكام موضوعات عالجها

---

(1). الدكتور عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق ، صفحة 50.
— ونشير الى ان هذا الراى يخالف ما ذهب اليه الدكتور يحيى الجمل (موءلفه السابق صفحة 36) من ان "الفقهاء جميعا متفقون على امكانية قيام العرف الدستورى المفسر وعلى ان هذا العرف له ما للنص الدستورى الذى يقوم العرف بتفسيره من قوة ".

(2). الدكتور يحيى الجمل ، المرجع السابق ، صفحه 37.

الدستور المكتوب (1).

وبذلك يختلف العرف المكمل عن العرف المفسر من ناحيتين : (2).

— فمن الناحية الاولى ، لا يستند العرف المكمل الى نص في الدستور .

— ومن الناحية الثانية ، ينشىء العرف المكمل قواعد جديدة، وذلك لحكم ما اغفلته نصوص الدستور .

ومثال الصورة الاولى للعرف المكمل هو ماحدث في ظل دستور سنة 1875 في فرنسا ، حيث كانت تنص المادة الاولى من القانون الدستورى الصادر في 25 فبراير سنة 1875 على ان يكون اختيار اعضاء الجمعية الوطنية بالانتخاب العام .

ولما كانت قوانين الانتخاب منذ سنة 1848 تشترط ان يكون الانتخاب مباشرا ، لذلك ذهب راى في الفقه الفرنسى الى القول بأنه اذا كان الدستور لم ينص على ما اذا كان الانتخاب العام

---

(1). نشير الى ان الدكتور محمد كامل ليلة يقرر (موءلفه السابق الاشارة اليه ، صفحتى 40 و 41) ان العرف المكمل يتناول تنظيم موضوعات سكت عنها الدستور المكتوب ، وبذلك يكمل النقص الموجود في الدستور ولهذا يسمى بالعرف المكمل ... ".

(3). راجع : الدكتور طعيمة الجرف ،المرجع السابق ،. صفحتى 406 و 407 .

مباشرا ، او غير مباشر الا انه قد نشأ عرف مكمل يقضي بـــأن يكون الانتخاب مباشرا (1).

ومثال الصورة الثانية للعرف المكمل ماقيل ـ في ظل دستور سنة 1975 ـ بشأن وجود قاعدة عرفية لا تجيز عقد قرض عمومي في فرنسا الا اذا صدر قانون يأذن به . وذلك على اساس ان هذا الدستور وان كانت نصوصه لم تتضمن مثل هذه القاعدة كما ان الدساتير اللاحقة لم تنص عليها ، الا انه قد جرى العمل بمقتضاها . (2).

---

(1). يقول الدكتور محمد كامل ليلة " واعتقد ان هذا العرف يمكن اعتباره عرفا مفسرا على اساس ان نص الدستور جاء عاما ،وهذا العرف نضحه وحدد معناه ، ويمكن اعتباره عرفا مكملا على أساس انه اضاف الى نص الدستور شرطا جديدا ليس فيه ، وهو بهذه الاضافة سد نقصا موجودا فالدستور وان كان قد نظم موضوع الانتخاب كما ذكر الاستاذ لافريير الا انه لم ينظمه تنظيما كاملا وانما اغفل بعض جوانبه ، وفي هذه الدائرة التي اغفل المشرع تنظيمها يعتبر العرف الناشئ بصددها عرفا مكملا" المرجع السابق ، هامش صفحتي 41 و 42.

(2). يعتبر الدكتور عبد الفتاح حسن المثال السابق مثالا للعرف المنشئ ، وهو العرف الذى يفترض ـ في نظره ـ ان الدستور قد سكت تماما في نقطة معينة فيظهر عرف ينشئ قاعدة تسد نقص الدستور . راجع مؤلفه السابق الاشارة اليه صفحتي 48 و 49.

وتعترف غالبية الفقه بالعرف المكمل ، وتقرر تمتعه بذات القيمة القانونية للعرف المفسر ، اى ان تكون له قيمته نصوص الدستور.

ولكن البعض وان كان يعترف بالعرف المكمل ، الا انه لا يقرر تمتعه بذات بذات قيمة نصوص الدستور ، وانما يجعله في مرتبة ادنى اذ ينزل به الى مستوى القانون العادى .

في حين لا يعترف البعض الاخر الا بالعرف المفسر ، وينكر اى قيمة قانونية للعرف المكمل في دول الدساتير الجامدة.

ثالثا — العرف المعدل :

العرف المعدل

هو الذى يخالف نصا من نصوص الدستور المكتوب ، اى انه يأتى باحكام تخالف احكام نصوص الدستور المكتوب .

ويرى بعض الفقهاء ان العرف المعدل يمكن ان يتخذ احدى صورتين :

الصورة الاولى — التعديل بالاضافة :

وتتحقق عندما ينشأ عرف في ظل دستور مكتوب يتضمن اضافة احكام جديدة لنصوص الدستور ، وذلك بمنح احدى السلطات العامة اختصاصا جديدا لم يقرره الدستور لها ولا يمكن ان يستند في القول به على تفسير نصوص الدستور.

مثال ذلك مايراه البعض من انه قد نشأ في فرنسا في ظل دستور سنة 1875 عرف يقضى بحق الحكومة في اصدار لوائح الضبط (لوائح البوليس) ، وذلك بالرغم من عدم نص الدستور على مثل ذلك الحق .

كذلك يرى البعض أنه قد نشأ فى مصر عرف مماثل فى ظل دستور سنة 1923 ، وأن هذا العرف كان يقضى بتمتع الحكومة المصرية بحق اصدار لوائح

البوليس، على الرغم من أن دستور سنة 1923 لم يتضمن مثل ذلك الحق .

ولما كان تنظيم المسائل المتعلقة بالضبط او البوليس يعتبر ماسا بالحريات العامة ، لذلك لا تنظم المسائل البوليسية الا بقانون او بناء على قانون .

ومن ثم كان لا يمكن لاى من الحكومتين الفرنسية او المصرية تنظيم هذه المسائل بلوائح الابقاء على عرف دستورى ، وهذا العرف الذى يقرر اختصاصا جديدا للحكومة يعتبر عرفا معدلا لنصوص الدستور .

الصورة الثانية — التعديل بالحذف :

تختلف هذه الصورة عن سابقتها ، لانها تتضمن نشوء عرف يؤدى الى حذف نص من نصوص الدستور المكتوب ، ومن ثم فانها اخطر من الصورة السابقة ، كما انها تثير الكثير من الجدل والنقاش بين فقهاء القانون الدستورى .

ويرى بعض فقهاء القانون الدستورى امكانية نشوء عرف مكمل بالحذف ، ويضربون على ذلك مثلا مستمد ايضا من التاريخ الدستورى الفرنسى : حيث كان دستور سنة 1875 ينص على حق رئيس الجمهورية في حل الجمعية الوطنية ، وقد استخدم هذا الحق فعلا 1877 ، الا انه قد ترتب على ذلك نشوء ازمة سياسية خطيرة في فرنسا ، الامر الذى جعل رؤساء الجمهورية لا يستخدمون حق الحل مرة أخرى طوال عهد الجمهورية الثالثة. واعتمادا على ذلك ، راى بعض الفقه الفرنسى انه قد نشأ عرف معدل يتضمن الغاء حق رئيس الجمهورية في حل الجمعية الوطنية ، وذلك بالرغم من عدم تعديل النص المقرر لهذا

الحق في دستور سنة 1975 .

وهناك مثال آخر للعرف المعدل بالحذف مستمد من التاريخ الدستوري الفرنسي ايضا ، حيث كان ينص دستور سنة 1875 على مسئولية الوزارة امام كل من البرلمان ورئيس الجمهورية ، وقد حدثت ازمة بسبب ذلك في عهد الرئيس مكماهون ، ادت الى استقالته من رئاسة الجمهورية . وعندما انتخب جريفي رئيسا للجمهورية ارسل للبرلمان رسالة يقرر فيها ان الوزارة ستكون مسئولة امامه فقط ، الامر الذى ادى — في نظر البعض الى تغيير قواعد المسئولية ، وبالتالى تعديل نص الدستور ، نتيجة لاستمرار العمل بهذا العرف الدستورى الذى تضمن الغاء مسئولية الوزارة امام رئيس الجمهورية .

فالعرف المعدل قد يكون بالاضافة ، كما قد يكون بالحذف ،[1] فما هى قيمته القانونية اذن ؟ .

الفقهاء مختلفون حول القيمة القانونية للعرف المعدل :
بعضهم يعتبره في مرتبة الدستور ، وبعضهم لا يسلم لهذا العرف الا بقوة القوانين العادية ، وينكر فريق ثالث مشروعية العرف المعدل ولا يعترف له بأى قيمة قانونية وخصوصا بالنسبة للعرف

---

(1) . " يقسم بعض الفقه ، العرف ، من زاوية جديدة ، الى نوعين : العرف الايجابى ، وهو الذى يضيف الى الدستور شيئا ، ويشمل مايسمى بالعرف المفسر والعرف المكمل والعرف المنشىء ، والعرف السلبى وهو الذى يسقط شيئا من أحكام الدستور ، لذلك يطلق على هذا النوع الاخير العرف المسقط " ، انظر مؤلف =

المعدل عن طريق الحذف اى العرف الذى يجرى بعدم تطبيق نص من نصوص الدستور "(1).

ونحن وان كنا نسلم بوجود العرف المعدل بالاضافة وبمشروعيته الا اننا لا نعترف بالعرف المعدل بالحذف ولا نقر بمشروعيته . ونؤيد الاتجاه الفقهى القائل بعدم مشروعيته وعدم تمتعه بأية قيمة قانونية " (2). فلا يتصور — في ظل دستور مكتوب — القول بنشوء عرف يعدل نصوص ذلك الدستور . لان ذلك يتعارض مع جمود الدستور من ناحية (الغرض اننا نتكلم عن دستور جامد) ، كما انه يناقض ارادة الشعب التى ارادت ان تقنن القواعد الاساسية المتعلقة بنظام الحكم في وثيقة مكتوبة لها من السمو مايكفل عدم تعديلها الا وفقا لاجراءات خاصة تختلف عن اجراءات تعديل قواعد القانون العادى ، من ناحية اخرى .

= الدكتور عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق ، صفحة 50.

(1). الدكتور محمد كامل ليلة ، المرجع السابق ، صفحة 47.

(2). من هذا الاتجاه :

— الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق ، صفحة 51.

— الدكتور محمد كامل ليلة ، المرجع السابق ، صفحة 48.

كما انه لا يستقيم — في نظرنا — القول بنشوء عرف دستوري يحذف حقا دستوريا مقررا لاحدى السلطات العامة في الدولة ، وذلك نتيجة لعدم استخدام هذا الحق . ذلك لا يتفق والمنطق ، لان عدم الاستعمال لا يسقط الحق من ناحية ، كما ان وجود عقبات عملية تحول دون استخدام ذلك الحق لا تؤدى الى القول بسقوطه والصحيح ان نقول ان هذه السلطة لا تزال تتمتع دستوريا — بذلك الحق ، الا ان الاعتبارات العملية والظروف والاوضاع السياسية — تجعل من غير الملائم استخدامه .

ونخلص مما سبق الى اننا من مؤيدى الاعتراف بكل من العرف المفسر والعرف المكمل/ والعرف المعدل بالاضافة ، ونعترف لها جميعا بقيمة قانونية مساوية لقيمة النصوص الدستورية ، بشرط الا تكون مخالفة لنصوص الدستور المكتوب . وبمعنى اخر فان العرف بانواعه الثلاثة السابقة وان كان يتمتع بقيمة دستورية ، الا انه ينبغى الا يخالف نصا دستوريا مكتوبا .

اما العرف المعدل بالحذف فلا نعترف به ، ولا نقر بامكانية وجوده ، ومن ثم فاننا لا نعترف له بأية قيمة قانونية .

الفصل الثالث

طرق وضع الدساتير

لا مجال للكلام عن طرق او اساليب وضع الدساتير العرفية ، فالعرف انما ينشأ دائمابطريقة واحدة ، ويتحقق وجوده بمجرد توافر الركنين المادى والمعنوى ، ومن ثم تنشأ القاعدة الدستورية دون اى اجراء اخر.

فبحثنا ينصب اذن على طرق او اساليب وضع الدساتير المكتوبة ، فهى وحدها التي يمكن ان يتصور وجود اكثر من طريقة او اسلوب لوضعها .

والسلطة المختصة بوضع الدستور هى السلطة التأسيسية ، الا ان الفقه (1) يفرق بين السلطة التأسيسية الاصلية pouvoir constituant originaire ، والسلطة التأسيسية المنشأة pouvoir constituant institué ، او المشتقة dérivé .

وذلك على اساس ان السلطة التأسيسية الإصلية هى التى تقوم بوضع دستور الدولة دون ان يكون هناك دستور سابق يقرر

(1) راجع:
- بريلو ، المرجع السابق صفحة 212 .
- بيردو ، المرجع السابق ، صفحة 79 .

لها هذه السلطة ، فهى سلطة اصلية تمارس مهمتها في احدى حالتين : حالة ظهور دولة جديدة او حالة قيام ثورة في دولة ما تؤدى الى اسقاط الدستور المطبق قبل الثورة ، ووضع دستور جديد للدولة يحقق متطلبات الثورة في تغيير اسس نظام الحكم في الدولة ، اما السلطة التأسيسية المنشأة او المشتقة ، فهى تقوم بوضع الدستور الجديد استنادا الى نصوص الدستور السابق ، وطبقا لنصوصه فيما يتعلق بقواعد واجراءات تعديله . ومن ثم فانها تكون وليدة الدستور القديم ، وان كانت تعتبر ايضا صانعة الدستور الجديد ولكن فى اطار السلطة التى يقررها لها الدستور القديم.

ويميز الفقه بين اربعة طرق لوضع الدساتير هى :

- المنحة L'octroi
- العقد Le pacte
- الجمعية التأسيسية المنتخبة L'assemblée constituant
- الاستفتاء الدستورى Le referendum

ومن الناحيةالتاريخية ، فقد تتابع ظهور هذه الطرق ، بمعنى ان الطريقة الاولى كانت سابقةعلى كل الطرق . ثم تبعها الاخذ بالطريقة الثانية ، فاصبحت لاحقة للطريقة الاولى وسابقة على الطريقة الثالثة ....وهكذا . الا ان هذا التتابع ليس قاعدة عامة ، كما انه ليس ملزما ، حيث يتوقف الامر في النهاية على مفهوم الديمقراطية في الدولة وانعكاس ظروف هذه الدولة على ذلك المفهوم ، فكل الدول " لم تسلك في تطورها الديمقراطي ذات السبيل بل انها لم تبدأ هذا التطور في ذات التاريخ ولا من نقطة بداية واحدة . فبينما تكون بعض الدول قد قطعت معظم الطريق الى

الديمقراطية ، فان بعض الدول لا تزال تتعثر في تطورها ، وتقف من الديمقراطية في منتصف الطريق "(1).

ومن هنا فاننا نسجل الملاحظات التالية :

الملاحظة الاولى :

تتحكم ظروف كل دولة في اختيار الطريقة التى تقررها لوضع دستورها ، فالظروف التاريخية والسياسية والفكرية والاقتصادية والاجتماعية توثر — بدون شك — في اختيار الاسلوب الملائم لوضع دستور الدولة فالطريقةالتى تلائم دولة معينة قد لا تكون ملائمة لدولة اخرى ، وذلك نظرا لاختلاف ظروف كل منها .

وبمعنى اخر ، فان الدولة لا تكون حرة تماما في اختيار طريقة وضع دستورها ، نعم هى حرة ولكن من الناحية النظرية ، اما من الناحية العملية فلا تكون الدولة حرة تماما ، لانها تتأثر حتما بظروفها المختلفة .

الملاحظة الثانية :

ان اتباع طريقة واحدة من قبل دولتين او اكثر لوضع دساتيرها لايعنى — بالضرورة — تشابه احكام هذه الدساتير او تقاربها .

---

(1). الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، صفحة 394 .

فالطريقة انما تعنى فقط اختيار الشكل او الاسلوب الذي يصدر به الدستور ، وذلك دون التعرض لمضمون احكام الدستور . وبمعنى اخر يمكن ان يصدر دستوران بطريقة واحدة : فيكون احدهما ديمقراطيا بينما يكون الاخر غير ديمقراطي . وذلك نظرا لاختلاف ظروف الدول التى تتبع طريقة واحدة لوضع دساتيرها ، الامر الذى يترتب عليه اختلاف احكام هذه الدساتير ، واختلاف تطبيقها ، وبالتالى اختلاف نتائجها .

الملاحظة الثالثة :

ان الطرق او الاساليب والاشكال رغم اهميتها ، نظرا لما يمكن ان تنبئ عنه من اتجاه ديمقراطي . الا انها ليست كافية وحدها للحكم على طريقة ما ، فالاهم هو مدى المساهمة الحقيقية للشعب فى تقرير دستوره من ناحية ، ومدى استجابة الدستور لامانى الشعب واتجاهاته من ناحية اخرى .

فطريقة الاستفتاء الدستورى مثلا ، لا شك في انها طريقة ديمقراطية لوضع الدساتير ، الا ان تطبيقها قد يختلف من دولة لاخرى : فتكون طريقة ديمقراطية شكلا ومضمونا فى دولة معينة ، بينما قد تكون طريقة ديمقراطية شكلا فقط في دولة اخرى .

ومن الناحية الديمقراطية ، يقسم جانب من الفقه طرق وضع الدساتير الى طرق ديمقراطية واخرى غير ديمقراطية .

والطرق غير الديمقراطية هى : المنحة ، والعقد .

اما الطرق الديمقراطية فهى : الجمعية التأسيسية ، والاستفتاء

التأسيسى او الدستورى . (1)

وسنقسن هذا الفصل الى مبحثين :

المبحث الاول ـ الطرق غير الديمقراطية .

المبحث الثانى ـ الطرق الديمقراطيـــة .

المبحث الاول

الطرق غير الديمقراطيـــــة

يفترض اتباع الطرق غير الديمقراطية لوضع الدستور المكتـــوب ان الحاكم يتمتع بسلطات مطلقة بحيث ينفرد بسلطة التقرير النهائـــــى او انه يتمتع بسلطات قوية تجعله شريكا في سلطة التقرير النهائي في الدولة . وفي الحالة الاولى لا يشارك الشعب في تقرير الدستور الذى

---

(1). نشير الى ان جانبا من الفقه يأخذ بتقسيم اخر لطرق وضــــع الدساتير حيث يميز بين الطرق الملكية والطرق الديمقراطية (راجع موءلف الدكتور ثروت بدوى ،صفحة 23وموءلف بيرد و صفحة 28) ـ في حين يرى الاستاذان مارسيل بريلو وجون بولوى تقسيم طــرق وضع الدساتير الى : طرق ديمقراطية Démocratiques وطرق فردية او مطلقة Monocratiques ، وطرق مختلطة Mixtes .

وتتفرع الطرق الديمقراطية الى ثلاثة أشكال هى : النيابى أو شبه النيابى ، الديمقراطى المباشرة ، والديمقراطية شبه المباشرة .

أما الطرق الفردية وتتفرع الى شكلين ، هما : الملكية الشرعية ، والدكتاتورية الواقعية ، بينما تتفرع الطرق المختلطة الى شكلين أيضا هما ؟ الملكية الديمقراطية ، والملكية النيابية .

(لمزيد من التفاصيل ، راجع موءلفهما السابق الاشارة اليه ، صفحة 212 ومابعدها).

سيحكم بمقتضاه ، بل يكون هذا الدستور مجرد منحة من الحاكم
وفي الحالة الثانية ، يشترك الشعب او ممثليه في تقرير الدستور
الذى سيحكم الشعب بمقتضاه في المستقبل ، اى أن الشعب
لا يكون هو صاحب القرار ، بل تكون سلطة التقرير شركة بين الحاكم
من ناحية والشعب او ممثليه من ناحية اخرى .

ولما كان ذلك يتنافى مع الديمقراطية ، لذلك تسمى هذه
الطرق باسم " الطرق غير الديمقراطية ، وذلك تمييزا لها عن
الطرق الديمقراطية التى تعطى للشعب او ممثليه سلطة التقرير
النهائى لدستور الدولة ، دون مشاركة الحاكم اى دون ان يكون له
حق التقرير المنفرد او بالاشتراك مع الشعب او ممثليه .

ومن الناحية التاريخية ، ارتبطت هذه الطرق بالنظام الملكى ،
مما دفع بعض الفقه الى تسميتها بالطرق الملكية لوضع الدساتير
وتفسير ذلك يكمن في ان الاخذ بهذه الطرق كان في ظل نظم
ملكية ، الا ان ذلك لا يحول دون الاخذ بها في ظل نظم جمهورية،
مثال ذلك دستور جمهورية السودان الصادر سنة 1973 . (1)

ونوضح مضمون كل من طريقتى المنحة والعقد لوضع الدساتير،
وذلك في مطلبين على التوالى (2).

---

(1) انظر ، دكتور محمد حسنين عبد العال ، المرجع السابق صفحة 46 .
(2). لمزيد من التفاصيل ، راجع :
أ) في الفقه العربى :
ـ الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق ، صفحة 32 ومابعدها .
ـ الدكتور فؤاد العطار ، المرجع السابق ، صفحة 142 ومابعدها .
ـ الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، صفحة 393 ومابعدها .
ـ الدكتور عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق ، صفحة 56 ومابعدها .
ـ الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، صفحة 18 ومابعدها . =

المطلب الأول

طريقـــة المنحـــــة

عند ما يكون نظام الحكم مطلقا ، يدعى فيه الحاكم انــــه صاحب السيادة ، ومن ثم يكون صاحب السلطة المطلقة في الدولة يلجأ الحاكم المطلق الى اصدار الدستور في شكل منحة منــــه لشعبه ، وذلك بسبب الظروف التى تضغط عليه ، وتجبره ــ في الواقع ــ على اصدار الدستور.

واما م الظروف التى تضطر الحاكم المطلق لاصدار الدستــور، والتمسك بمظاهر الحكم المطلق الذى يعنى حق الحاكم وحده في المبادرة والتقرير ، يلجأ الحاكم الى اصدار الدستور في شكل منحة . الامر الذى يمثل استجابة واقعية للظروف ، من ناحيـــة. ويحفظ على الحاكم المطلق هيبته ومظهره كحاكم مطلق ، مـــن ناحية اخرى .

ومن ثم يمثل اصدار الدستور بطريقة المنحة بداية الانتقـــال من نظام حكم مطلق الى نظام حكم مقيد ، حيث يتضمن الدستـــور عادة تنازل الحاكم عن جزء من سلطاته لصالح الشعب ، الامـــر الذى يعنى بداية التحول الى النظام الديمقراطى . اى ان

= ــ الدكتور محمد كامل ليلة ، المرجع السابق صفحة 63 ومابعدها
ــ الدكتور محمود محمد حافظ ، المرجع السابق ، صفحة 276 ومابعدها .

ب ــ وفي الفقه الفرنسى .
ــ بيردو ، المرجع السابق ، صفحة 82 ومابعدها .
ــ جيئو ، المرجع السابق ، صفحة 62.

الدستور الصادر بطريق المنحة وان كان قد صدر بناء على الارادة المنفردة للحاكم ، فهو هبة منه لشعبه . الا انه يؤدى في النهاية الى تقييد سلطة ذلك الحاكم ، وذلك مهما احتفظ الدستور بسلطات واسعة للحاكم ، ومهما كانت ضآلة الدور المقرر للشعب او ممثليه في ممارسة السلطة ، ومن ثم فانه يعد بداية نهاية الحكم المطلق .

والتاريخ لا يقدم لنا امثلة حديثة لدساتير صدرت بطريق المنحة ، فكل الامثلة تاريخية ، وذلك امر مفهوم ، حيث لا يتصور في النصف الثاني من القرن العشرين — ان يوجد حاكم يدعى الحكم المطلق بل العكس هو الصحيح ، فكل نظم الحكم المعاصرة تدعى الديمقراطية وتحرص على اتباع طرق واساليب ديمقراطية في حكمها ، سواء كانت ديمقراطية او كانت تدعى الديمقراطية .

ومن امثلة الدساتير التى صدرت بطريق المنحة في القرن التاسع عشر :

— الدستور الفرنسى الصادر سنة 1814 ، وقد صدر في اعقاب هزيمة نابليون وعودة النظام الملكى الى فرنسا .

— الدستور الايطالى الصادر سنة 1848 .

— الدستور اليابانى الصادر سنة 1889 .

ومن امثلة الدساتير التى صدرت بطريق المنحة في النصف الاول من القرن العشرين :

— الدستور الروسى الصادر سنة 1906 .

— دستور امارة موناكو الصادر سنة 1911 .

— الدستور المصرى الصادر سنة 1923.

— الدستور اليوغسلافى الصادر سنة 1931.

— الدستور الاثيوبى الصادر سنة 1931.

ويثير صدور الدستور بطريق المنحة مسألتين هما :

1 — تعديل الدستور :

الاصل ان يتضمن الدستور — مهما كانت طريقة صدوره — قواعد تعديله ، ومن ثم يلزم تعديل الدستور الصادر بطريق المنحة وفقا للاجراءات التى نص عليها.

2 — الغاء الدستور :

الاصل المقرر في القانون هو أن من يملك الاصدار ، يملك الالغاء . الا ان تطبيق هذا الاصل فى مجال الغاء الدستور الصادر بطريق المنحة محل نظر ، حيث لا يسلم كل الفقه بحق الحاكم في الغاء الدستور الصادر بطريق المنحة :

فذهب رأى في الفقه الى ان الحاكم الذى منح الدستور، يكون من حقه ان يلغيه اويسحبه ، الا اذا كان قد تنازل عن ذلك صراحة .

وذهب البعض الاخر الى أن الحاكم يملك من الناحية النظرية سحب او الغاء الدستور في اى وقت ، لان من يملك الاعطاء يملك المنح . اما من الناحية العملية فالامر مختلف ، حيث لا يستطيع الحاكم الغاء او سحب الدستور الممنوح الا في ظل ظروف سياسية تمكنه من اتخاذ هذا الاجراء.

بينما يذهب الراى الراجح في الفقه الدستورى الــــــــى القول بأن صدور الدستور بطريق المنحة لا يعطى للحاكم حــــــق الغائه اوسحبه ، وذلك على اساس ان الدستور ليس وليد الارادة الحرة للحاكم ، بل كان استجابة للظروف ، من ناحية كما ان ذلــــك لا يمثل تفضلا من جانب الحاكم ، بل هو عودة الامور الى وضعهـــــا الصحيح لان الشعب هو صاحب السيادة من ناحية ثانية. ولانـــــه حتى لو قيل بأن الدستور وليد الارادة المنفردة للحاكم ، فـــــان هذه الارادة تصلح مصدرا للالتزام نظرا لكونها صادفت قبولا مـــن ذوى الشأن ، من ناحية ثالثة ..

المطلب الثانى

طريقـــــة العقـــــــد

على عكس الطريقة السابقة ، يشارك الشعب هنا في تقريـــــر دستوره ، فلا يكون الدستور وليد ارادة الحاكم وحدها ، بل يكـــون وليد التقاء ارادتى كل من الحاكم والشعب .

وتسوى هذه الطريقة بين ارادتى الحاكم والشعب ، ومن هنـــا فهى وان كانت تمثل خطوة الى الامام في طريق الديمقراطية ، ممـــا يجعلها افضل من الطريقة السابقة . الا انها لا تزال غير محققـــــة لكل متطلبات الديمقراطية حيث تتساوى ارادة الشعب ـــ صاحـــب السيادة طبقا للنظرية الديمقراطية ـــ مع ارادة الحاكم الفرد .

ولكن هل تتساوى فعلا كل من ارادتى الحاكم والشعب في حالة وضع الدستور بطريقة العقد ؟ .

نظريا ، هناك مساواة بين ارادتى كل من الحاكم والشعب ، فالدستور وليد تلاقى هاتين الارادتين ، وتعبير عن المساواة بينهما . ولكن الامر يختلف من الناحية العملية ، حيث يرتبط مدى تحقق المساواة بين ارادتى كل من الحاكم والشعب بالظروف السياسية السائدة : فاذا كان الحاكم هو الاقوى سياسيا ، كانت ارادته هى الاعلى عمليا . اما اذا كان الشعب هو الاقوى سياسيا ، كانت ارادة الشعب هى الاعلى عمليا ، بحيث لا يكون امام الحاكم الا الرضوخ لارادة الشعب والموافقة على الدستور الذى ارتضاه ليحكم بمقتضاه .

وغنى عن البيان ان الدستور الصادر بهذه الطريقة لا يمكن للحاكم ان يلغيه بارادته المنفردة ، بل يلزم موافقة الشعب على مثل هذا الاجراء ، لان الدستور صدر بتلاقى ارادتى كل من الحاكم والشعب .

ومن امثلة الدساتير التى صدرت بهذه الطريقة الدستور الفرنسى سنة 1830 : حيث قام البرلمان بوضعه ، ثم عرضه على لويس فيليب دوق اوليان الذى وافق عليه ، ومن ثم اصبح ملكا على فرنسا . وقد روعى ذلك في حفلة تتويج الملك فقد حضر لويس فيليب الى قاعة البرلمان وجلس على مقعد بجوار كرسى العرش ثم تلى عليه الدستور ، فوافق عليه واقسم

اليمين على احترامه ، ثم انتقل بعد ذلك للجلوس على كرسي العرش حيث يؤدى به ملكا لفرنسا .

وقد صدر بهذه الطريقة ايضا دستور اليونان سنة 1844 ، ودستور رومانيا سنة 1864 ، ودستور بلغاريا سنة 1879 . كذلك اتبعت هذه الطريقة في اصدار الدستور العراقي سنة 1925 ، حيث قامت جمعية وطنية تأسيسية بوضع مشروع الدستور ، الا انه لم ينفذ الا بعد تصديق الملك عليه ، كذلك صدر دستور الكويت سنة 1962 بهذه الطريقة ، حيث قامت جمعية تأسيسية بوضعه ، ثم صدق عليه امير الكويت وذلك عملا بالمادة الاولى من النظام الاساسي للحكم في فترة الانتقال التى كانت تنص على ان "يعرض الدستور الذى يوافق عليه المجلس على الامير للتصديق عليه واصداره" . ومن ثم صدر الدستور بالمقدمة التالية" . . . . وبناء على ماقرره المجلس التأسيسى ، صدقنا على هذا الدستور واصدرناه "(1).

ويقدم الدستور السودانى الصادر سنة 1973 مثالا حديثا لصدور الدستور بطريق العقد وفي ظل نظام جمهورى ، حيث صدر ذلك الدستور بالاتفاق بين مجلس الشعب السودانى ورئيس الجمهورية ، وهو مايتضح من نص المادة 217 التى تنص على ان " يعمل بهذا الدستور الدائم من تاريخ اجازته في مجلس الشعب وموافقة رئيس الجمهورية" .

---

(1). يقرر الدكتور عبد الفتاح حسن انه لايخفى ان المجلس التأسيسى هو الذى باشر عملية وضع الدستور كلها ، نظرا لان الامير

المبحث الثانى

الطــــرق الديمقراطية [1]

بينا في المبحث الاول الطرق غير الديمقراطية لوضـــــع الدساتير وقلنا انها طرق غير ديمقراطية ، وذلك نظرا اما لــعدم مشاركة الشعب في اصدار الدستور ، او لتوقف اصدار الدستور علــى ارادة الحاكم الى جانب موافقة الشعب . الامر الذى يعنى فـــي الحالتين عدم الاقرار بسيادة الشعب ، ومخالفة متطلبـــــات الديمقراطية .

فالديمقراطية تقرر ان الشعب هو صاحب السيادة ، ومــن ثم يكون هو وحده دون مشاركة من اصدار صاحب السلطة في وضـع الدستور الذى سيحكم بمقتضاه في المستقبل .

لذلك لا تأخذ معظم الدول المعاصرة باى من الطرق غــير الديمقراطية ، و تفضل الاخذ بالطرق الديمقراطية لوضع الدساتير ، ويتمثل جوهر الطرق الديمقراطية فى أنها تقوم على مبدأ السعادة

= وافق على مشروع الدستور كما اعده المجلس دون تعديل ، فكــأن الدستور وضع من الناحية النظرية بطريقة العقد ، اما من الناحيـــة العملية فقد وضع بطريقة الجمعية التأسيسية .
مؤلفه السابق الاشارة اليه ، صفحتى 139 — 140 .

(1) راجع :
- الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق صفحة 36 ومابعدها .
- الدكتور فؤاد العطار ، المرجع السابق ، صفحة 217 ومابعدها .
- الدكتور محسن خليل المرجع السابق ، صفحة 20 ومابعدها .
- بريلو ، المرجع السابق صفحة 213 .

=

اليمين على احترامه ، ثم انتقل بعد ذلك للجلوس على كرسي العرش حيث تؤدى به ملكا لفرنسا .

وقد صدر بهذه الطريقة ايضا دستور اليونان سنة 1844، ودستور رومانيا سنة 1864 ، ودستور بلغاريا سنة 1879 . كذلك اتبعت هذه الطريقة في اصدار الدستور العراقي سنة 1925، حيث قامت جمعية وطنية تأسيسية بوضع مشروع الدستور ، الا انه لم ينفذ الا بعد تصديق الملك عليه ، كذلك صدر دستور الكويت سنة 1962 بهذه الطريقة ، حيث قامت جمعية تأسيسية بوضعه ، ثم صدق عليه امير الكويت وذلك عملا بالمادة الاولى من النظام الاساسى للحكم في فترة الانتقال التى كانت تنص على ان "يعرض الدستور الذى يوافق عليه المجلس على الامير للتصديق عليه واصداره " . ومن ثم صدر الدستور بالمقدمة التالية" . . . . وبناء على ماقرره المجلس التأسيسى ، صدقنا على هذا الدستور واصدرناه "(1).

ويقدم الدستور السودانى الصادر سنة 1973 مثالا حديثا لصدور الدستور بطريق العقد وفي ظل نظام جمهورى ، حيث صدر ذلك الدستور بالاتفاق بين مجلس الشعب السودانى ورئيس الجمهورية ، وهو مايتضح من نص المادة 217 التى تنص على ان " يعمل بهذا الدستور الدائم من تاريخ اجازته في مجلس الشعب وموافقة رئيس الجمهورية" .

---

(1). يقرر الدكتور عبد الفتاح حسن انه لايخفى ان المجلس التأسيسى هو الذى باشر عملية وضع الدستور كلها ، نظرا لان الامير=

المبحث الثاني

الطـــرق الديمقراطية (1)

بينا في المبحث الاول الطرق غير الديمقراطية لوضـــع الدساتير وقلنا انها طرق غير ديمقراطية ، وذلك نظرا اما لعدم مشاركة الشعب في اصدار الدستور ، او لتوقف اصدار الدستور علـى ارادة الحاكم الى جانب موافقة الشعب . الامر الذى يعني فـي الحالتين عدم الاقرار بسيادة الشعب ، ومخالفة متطلبـات الديمقراطية .

فالديمقراطية تقرر ان الشعب هو صاحب السيادة ، ومـن ثم يكون هو وحده دون مشاركة من اصدار صاحب السلطة في وضـع الدستور الذى سيحكم بمقتضاه في المستقبل .

لذلك لا تأخذ معظم الدول المعاصرة بأى من الطرق غـير الديمقراطية ، و تفضل الاخذ بالطرق الديمقراطية لوضع الدساتير . ويتمثل جوهر الطرق الديمقراطية فى أنها تقوم على مبدأ السعادة

= وافق على مشروع الدستور كما اعده المجلس دون تعديل ، فكـأن الدستور وضع من الناحية النظرية بطريقة العقد ، اما من الناحيـة العملية فقد وضع بطريقة الجمعية التأسيسية .
مؤلفه السابق الاشارة اليه ، صفحتى 139 ـ 140 .

(1) راجع :
- الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق صفحة 36 ومابعدها .
- الدكتور فؤاد العطار ، المرجع السابق ، صفحة 217 ومابعدها .
- الدكتور محسن خليل المرجع السابق ، صفحة 20 ومابعدها .
- بريلو ، المرجع السابق صفحة 213 . =

دساتير العديد من الدول في اعقاب الحرب العالمية الثانية ، مثل الدستور اليوغوسلافي سنة 1946 ، والدستور الايطالي سنة 1948 ، والدستور الهندى سنة 1949 ، ودستور المملكة الليبية سنة 1951 ، ودستور جمهورية السودان سنة 1956 ، ودستور تونس سنة 1959 .

المطلب الثاني

طريقة الاستفتاء الدستورى

مع الاتجاه المعاصر نحو تطعيم الديمقراطية النيابية ببعض مظاهر الديمقراطية شبه المباشرة ، ورغبة في اشراك الشعب في تقرير دستوره بصورة مباشرة ، ظهرت طريقة اخرى لوضع الدساتير تعد تطبيقا للديمقراطية شبه المباشرة ، وذلك بدلا من الطريقة السابقة التي تعد تطبيقا للديمقراطية النيابية او التمثيلية .

وتتلخص طريقة الاستفتاء الدستورى او التأسيسى في ان الشعب هو الذى يقرر الدستور ، اى انه لا يترك هذه المهمة لممثليه المختارين بالانتخاب العام ، بل يتولى هو نفسه القيام بمهمة اقرار الدستور .

ولا شك ان طريقة الاستفتاء الدستورى تعد طريقة متميزة ومختلفة عن طريقة الجمعية التأسيسية ومن ثم فلا يجوز الخلط بينهما : لانه في الطريقة الاولى لا يصدر الدستور ولا ينفذ الا اذا وافقت عليه اغلبية الشعب في الاستفتاء العام ، اما في الطريقة

الثانية فيصدر الدستور وينفذ بمجرد موافقة الجمعية التأسيسية عليه اى دون عرضه على الشعب .

وتتخذ هذه الطريقة احدى صورتين في التطبيق العملي، هما :

— الصورة الاولى :

تقوم بوضع مشروع الدستور لجنة حكومية او مكتب او حتى فرد واحد ثم يعرض مشروع الدستور على الشعب في استفتاء عام، ويصبح نافذا بمجرد موافقة الاغلبية عليه .

وقد صدر بهذه الطريقة الدستور المصرى سنة 1956 ، ثم الدستور المصرى الحالى الصادر سنة 1971 . كذلك صدرت الدساتير المغربية المتعاقبة بهذه الصورة ، فصدر بها كل من دستور سنة 1962 ، ودستور سنة 1970 ، ودستور سنة 1972 .

— الصورة الثانية :

تقوم بوضع مشروع الدستور جمعية تأسيسية منتخبة ، الا ان سلطة الجمعية هنا تقتصر فقط على وضع مشروع الدستور ، ولا يصبح الدستور نافذا الا بعد عرضه على الاستفتاء وموافقة اغلبية الشعب عليه (1).

وقد صدر بهذه الطريقة الدستور الفرنسى سنة 1793 ، ودستور الجمهورية الرابعة سنة 1946 .

---

(1). لا يميز بعض الفقهاء بين هذه الصورة والصورة السابقة راجع:
— الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق ، صفحة .
— الدكتور محمد كامل ليلة ، المرجع السابق ، صفحة .
— في حين يتفق فقهاء اخرون على ضرورة التمييز بين الصورتين ، راجع :

ونحن نرى ان افضل طريقة لوضع الدستور هى طريقة الاستفتاء الدستورى على ان تقوم جمعية منتخبة بوضع مشروع الدستور ، من ناحية ، وان يعرض المشروع لمناقشات واسعة وحرة وذلك قبل عرضه على الاستفتاء بفترة كافية ، من ناحية اخرى .

راجـــع :

- الدكتور عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق ، صفحة 62 .
- الدكتور محمد حسنين عبد العال ، المرجع السابق صفحة 63
- بيردو ، المرجع السابق ، صفحة 83 .
- جيلو ، المرجع السابق صفحة 62 و 64 .

الفصل الرابع

الرقابة على دستورية القوانين

تشغل القواعد الدستورية مركزا متميزا بين القواعد القانونية في الدولة ومن ثم يعتبر الدستور القانون الاسمى في الدولة فهو قانون القوانين وهو يتمتع بهذه الصفة سواء كان دستورا عرفيا او دستورا مكتوبا .

ويعبر عن علو الدستور في الدولة باسم " سمو الدستور" ، وهو مبدأ معترف به بالنسبة لكل الدساتير ، سواء نص الدستور على ذلك او لم يتضمن نصا في هذا الشأن .

فالدستور هو الذى يحدد فلسفة القانون واتجاهاته الكبرى في الدولة كما انه هو الذى تستمد منه السلطات العامة اختصاصاتها ومن ثم فهو يسمو على كل ماعداه ، ويخضع الجميع لاحكامه وينفذونها . ، ويفرق الفقه بين السمو الموضوعى والسمو الشكلى للدستور (1).

---

(1) لمزيد من التفاصيل ، راجع :
— الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق صفحة 62 ومابعدها .
— الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق صفحة 414 ومابعدها .
— بيردو ، المرجع السابق ، صفحة 74 ومابعدها .

1 ـ السمو الموضوعى :

يختلف الدستور من حيث الموضوع عن القانون حيث يتضمن الدستور الفلسفة والاتجاهات الكبرى التى توجه المجتمع ، وذلك فضلا عن بيانه لاختصاصات السلطات العامة والعلاقات فيما بينها ومن هنا يتفوق الدستور موضوعيا عن القواعد القانونية الاخرى في الدولة اى ان الدستور يكتسب هذا السمو بحكم طبيعة قواعده .

وبالتالى تتمتع كل الدساتير بالسمو الموضوعى او المادى في مواجهة القوانين ، وذلك سواء كانت دساتير عرفية او مكتوبة وسواء كانت الدساتير المكتوبة مرنة او جامدة . لان السمو الموضوعى للدستور لا يعتمد على الشكل والاجراءات التى اتبعت لاصداره . وانما يعتمد على طبيعة القواعد التى يتضمنها الدستور ، فهى تسمو بطبيعتها على ماعداها بغض النظر عن الشكل والاجراءات التى اتبعت في اصدارها .

ويترتب على السمو الموضوعى للدستور نتيجتان :

النتيجة الاولى ــ تأكيد المشروعية وتوسيع نطاقها :

يترتب على القول بالسمو الموضوعى للدستور تأكيد المشروعية وتوسيع نطاقها (1) ، فلن تقتصر المشروعية على مجرد الخضوع

---

(1) يعنى مبدأ المشروعية خضوع الجميع لحكم القانون : حكاما ومحكومين ، على حد سواء .

لا حكام التشريعات الصادرة من السلطة التشريعية بل تتوسع لتشمل الخضوع لا حكام الدستور ، وهذه مسألة منطقية فاذا كان مبدأ المشروعية يقضي بالخضوع لا حكام التشريعات الصادرة من السلطة التشريعية فانه يتطلب الخضوع لا حكام الدستور من باب اولى .

النتيجة الثانية — منع التفويض في الاختصاص :

يترتب على سمو الدستور ضرورة منع التفويض في الاختصاص وذلك على اساس ان الدستور هو الذى بين اختصاصات السلطات العامة ، فتعتبر كل سلطة مسئولة عن ممارسة اختصاصاتها المحددة بالدستور ، ولا يجوز لها تفويضها كلها او تفويض جزء منها الا اذا اجاز الدستور ذلك صراحة ووفقا للشروط التى يقررها في هذا الشأن .

2 — السمو الشكلى :

يعتمد السمو الموضوعى للدستور على اختلاف طبيعة قواعده عن طبيعة قواعد التشريعات العادية ، بينما يعتمد السمو الشكلى للدستور على الطريقة التى يصدر بها الدستور ومدى مايقرره من اجراءات لتعديله تجعل تعديله يختلف عن تعديل القوانين .

ولذلك اذا تصورنا — نظريا — وجود دستور عرفى بمعنى الكلمة ، فان هذا الدستور لا يتمتع بالسمو الشكلى ، كما ان

الد ساتير المرنة لا تتمتع بهذا السمو الشكلى .

والد ستور المرن souple هو الد ستور الذى يمكن تعديل قواعده وفقا لاجراءات تعديل التشريع العادى ، ومن ثم فان هذا الد ستور لا يتمتع بالسمو الشكلى .

ومن ثم لا يتمتع بالسمو الشكلى الا الد ساتير الجامدة Rigides وهى الد ساتير التى تتطلب لتعديلها اجراءات تختلف عن الاجراءات المتبعة لتعديل التشريعات العادية وذلك اذا كانت السلطة التشريعية هى التى تملك حق تعديل الد ستور ، او لان هيئة اخرى غير السلطة التشريعية هى التى يكون من حقها تعديل الد ستور .

ويترتب على السمو الشكلى للد ستور نتيجتان هامتان هما : ضرورة اتباع اجراءات خاصة لتعديل الد ستور ، ورقابة د ستورية القوانين :

أولا — اتباع اجراءات خاصة لتعديل الد ستور :

حيث ينص كل د ستور — اعادة — على قواعد واجراءات تعديله ، وهى قواعد واجراءات لابد وان تختلف عن قواعد واجراءات تعديل التشريع العادى .

والد ساتير الجامدة (1). هى وحدها — بطبيعة الحال —

(1). يفرق الفقه بين الجمود النسبى والجمود المطلق للد ساتير والقول بالجمود المطلق لد ستور ما لا يتفق وواقع حياة الدول المعاصرة التى تتغير ظروف شعوبها نتيجة لعوامل متعددة ، الامر الذى يدفع الى القول بضرورة تعديل د ساتير هذه الشعوب لتتلاءم مع ظروفها الجديدة.

التى تتطلب اتباع اجراءات خاصة لا مكان تعديلها ، امــــــا الد ساتير المرنة فهى لا تتطلب اتباع اجراءات خاصة لا مكـــان تعديلها ، بل تعدل وفقا لاجراءات تعديل التشريع العــادى ، ومن هنا اطلقت عليها هذه التسمية.

والسلطة التى تملك تعديل الدستور هى السلطة الـــتى يحددها الدستور ذاته ، على ان يتم التعديل وفقا للاجـــراءات التى ينص عليها الدستور في هذا الشأن .

وتتعدد اجراءات تعديل الدساتير وتختلف باختـــلاف الدساتير المعاصرة وسنكتفى ببعض الامثلة في هذا الشأن :

المثال الاول ــ اعطاء حق التعديل للسلطة التشريعية :

ويأخذ الدستور السورى الصادر سنة 1973 بهذه الطريقـــة حيث ينص الدستور على ان من حق رئيس الجمهورية او ثلث اعضــاء مجلس الشعب اقتراح تعديل الدستور ، على ان يتضمن اقـــتراح التعديل النصوص المراد تعديلها واسباب اقتراح التعديل ، ثـــم تنص الفقرة الرابعة من المادة 149 من الدستور على مايلى :

" . . . . يناقش المجلس اقتراح التعديل فاذا اقره باكثريـــة ثلاثة ارباع اعضائه اعتبر التعديل نهائيا شريطة اقترانه بموافقـــة رئيس الجمهورية وادخل في صلب الدستور".

فتعديل الدستور السورى اذن يتوقف على التقاء مجلس الشعب السورى (باغلبية ثلاثة ارباع اعضائه) وارادة رئيس الجمهوريـــة . بالرغم من ان هذا الدستور قد صدر بطريق الاستفتاء الدستـــورى ،

وهذا مايتضح من المادة 156 منه التى تنص على مايلى :

" ينشر رئيس الجمهورية هذا الدستور في الجريدة الرسمية ويعتبر نافذا من تاريخ اقراره بالاستفتاء الشعبى . "

المثال الثانى ـ الاخذ بقاعدة توازى الاشكال :

ويعنى الاخذ بهذه القاعدة ضرورة ان تقوم بالتعديل ذات الهيئة التى قامت بوضعه ، وطبقا لذات الاجراءات .

فاذا كان الدستور قد صدر بطريق الجمعية التأسيسية ، تقوم جمعية تأسيسية بتعديله . واذا كان قد صدر بطريق الاستفتاء ، يتم تعديله ايضا بالاستفتاء .

وتأخذ بعض الدساتير الحديثة بهذه القاعدة ، مثال ذلك دستور الكويت الصادر سنة 1962 ، حيث اشترط لاتمام التعديل ان يكون بموافقة كل من مجلس الامة الكويتى وامير الكويت ، لان الدستور كان قد صدر بطريق العقد .

وكذلك الدستور المصرى الصادر سنة 1956 والدستور المصرى الحالى الصادر سنة 1971 ، حيث تقرر المادة 189 منه اعتبار تعديل الدستور نافذا من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء . في حين تنص المادة 193 على ان " يعمل بهذا الدستور من تاريخ اعلان موافقة الشعب عليه في الاستفتاء ".

كذلك يأخذ الدستور المغربى الحالى والصادر سنة 1972

بقاعدة توازى الاشكال : (1).

فقد صدر هذا الدستور بطريق الاستفتاء الدستورى وتطلب ان يكون تعديله (مراجعته) بطريق الاستفتاء الدستورى ايضا .

وقد حظر ذلك الدستور تعديل النصوص المتعلقة بامرين جوهريين هما : النظام الملكى ، والدين الاسلامى .

وحق اقتراح تعديل بقية نصوص الدستور مقرر لكل من الملك ومجلس النواب : والملك يستطيع ان يستفتى الشعب مباشرة في شأن المشروع الذى يستهدف به تعديل الدستور ، اما اقتراح تعديل الدستور من جانب احد اعضاء مجلس النواب فيجب الموافقة عليه باغلبية ثلثى اعضاء المجلس ، على ان يعرض على الشعب ليقول رايه في اقتراح التعديل .

---

(1). تشير الى ان كلا من دستورى سنتى 1962، 1970 قد اخذا بقاعدة توازى الاشكال ، حيث صدرا بطريق الاستفتاء الشعبى ، وتطلب كل منهما استفتاء الشعب في حالة تعديل نصوصه .

راجع الفصول من 104 الى 108 من دستور سنة 1962، والفصول من 97 الى 100 من دستور سنة 1970.

وفي الحالتين يشترط الدستور استفتاء الشعب على مشروعات واقتراحات تعديل الدستور ، وذلك بمقتضى ظهير شريف ، على ان يكون التعديل نهائيا ونافذا بموافقة اغلبية الشعب عليه .

ثانيا — الرقابة على دستورية القوانين :

اعمالا لمبدأ سمو الدستور تنص بعض الدساتير على بطلان القوانين التى تخالف احكامها ، مثال ذلك نص المادة الاولى من الدستور التشيكوسلوفاكى الصادر سنة 1920 التى تقرر بطلان القوانين المخالفة للدستور او القوانين التى تعدل احكامه ، كذلك نص المادة 93 من الدستور اليابانى الصادر سنة 1963 والتى تقرر بطلان القوانين واللوائح والقرارات واعمال الحكومة المخالفة لاحكام الدستور ، وزوال كل مالها من اثر .

على ان بطلان القوانين والقرارات المخالفة لاحكام الدستور يعد امرا بديهيا ، ويجب اعماله حتى ولو لم ينص الدستور عليه ، و وذلك تطبيقا لمبدأ سمو الدستور .

ومن البديهى ان اعمال الرقابة على دستورية القوانين انما يفترض جمود الدستور ، لان الدستور ، لان الدستور الجامد وحده هو الذى يتطلب اجراءات معينة لامكان تعديله . اما الدستور المرن فلا يتطلب مثل هذه الاجراءات ، الامر الذى يؤدى الى عدم امكان التمييز بين تعديل الدستور واصدار القوانين العادية ، وذلك نظرا لان كلا منهما يتم باجراءات واحدة .

وتتخذ الرقابة على د ستورية القوانين احدى صورتين : الرقابة السياسية والرقابة القضائية .

وسنخصص مبحثا مستقلا لكل منهما .

المبحث الاول

الرقابـــة السياسيـــة (1)

يعهد الد ستور في بعض الدول لهيئة سياسية بممارسة الرقابة على د ستورية القوانين ، والواقع ان هذه الهيئة انما تمارس رقابتها على مشروعات القوانين ، لان الرقابة سياسية رقابة سابقة على صدور الد ستور وليست لاحقة ، اى انها تمارس على مشروعات القوانين ، وذلك بهدف الحيلولة دون صدور قوانين تتضمن مختلفة لاحكام الد ستور .

والرقابة السياسية لا يمكن ان تمارس تلقائيا بل لابد وان ينص الد ستور عليها ، حيث يقوم ببيان الهيئة التى تمارسها ، وكيفية تشكيل هذه الهيئة ، واجراءات ممارسة اختصاصها ، ثم الاثر الذى يترتب على قراراتها بعدم د ستورية مشروع قانون معروض على البرلمان .

---

(1). راجع :

أ ـ في الفقه العربى .

ـ الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق ، صفحة 81 ومابعدها .

ـ الدكتور عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق صفحة 69 ومابعدها .

ـ الدكتور محمد حسنين عبد العال ، المرجع السابق صفحة 141 ومابعدها .

ـ الدكتور محمود محمد حافظ ، المرجع السابق ، صفحة 121 ومابعدها .

وكانت فرنسا هى السباقة فى الاخذ بهذا النوع من الرقابة على دستورية القوانين ، الا ان دولا اخرى تأخذ به ايضا ، مثال ذلك الاتحاد السوفيتى في دستوره الصادر سنة 1936 حيث عهد بها الى مجلس السوفييت الاعلى (البرلمان) ، وكذلك يوغوسلافيا في دستور سنة 1946 حيث اعطى لمكتب المجلس الشعبى التحقق من عدم مخالفات قوانين دول الاتحاد للقوانين الاتحادية او لنصوص الدستور الاتحادى .

وتبرر الرقابة السياسية على دستورية القوانين بانها رقابة وقائية ، بمعنى انها تمنع مخالفة نصوص الدستور قبل وقوعها وهذا أجدى من الانتظار لحين صدور القانون المخالف للدستور ثم النظر بعد ذلك في الغائه او عدم تطبيقه .

كذلك تبرر الرقابة السياسية بانها تتميز بالمرونة وهذا امر متطلب ، لان الامر يتعلق بممارسة الرقابة في مواجهة سلطة منتخبة من الشعب الامر الذى يتطلب قدرا من المرونة ، وهو امر مستبعد في حالة الاخذ باسلوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين .

واخيرا يبرر اسلوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين بأنه يتفق وطبيعة المهمة المطلوبة لان الرقابة عمل سياسى ، ومن ثم يلزم ان تقوم بها هيئة سياسية لا هيئة قضائية.

— الدكتور يحيى الجمل ، المرجع السابق ، صفحة 89 ومابعدها .
— ب) وفي الفقه الفرنسى :
— بريلو ، المرجع السابق ، صفحة 220 ومابعدها .
— بيردو ، المرجع السابق صفحة 96 ومابعدها .
— جيلو ، المرجع السابق ، صفحة 68. ومابعدها .
— كلود ليكليرك ، المرجع السابق ، صفحة 93 ومابعدها .

وبالرغم من كل المبررات السابقة ، يوجه الفقه الانتقادات التالية لاسلوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين :

1 — مخاطر تنظيم هيئة الرقابة :

يحيط بتنظيم الهيئة التى يعهد اليها بمهمة ممارسة الرقابة السياسية على دستورية القوانين مخاطر عديدة : فتشكيل هذه الهيئة من اعضاء لا تتوافر فيهم الصفة النيابية، يثير قضية رقابة هيئة غير منتخبة على اعمال هيئة منتخبة وتشكيل هذه الهيئة من اعضاء من السلطة التنفيذية يرجح كفة السلطة التنفيذية ، وذات الشىء اذا شكلت من اعضاء من السلطة التشريعية .

2 — الخوف من عدم الحيدة :

قد تتأثر الهيئة التى تمارس الرقابة على دستورية القوانين فلا تكون محايدة ، بحيث تحابى احدى السلطات على حساب الاخرى ، وذلك تبعا لمدى تأثير اى من السلطات عليها .

3 — الخوف من بحث مدى الملائمة لا المشروعية :

الاصل ان تتحقق هيئة الرقابة من مشروعية مشروع القانون ، اى اتفاقه مع احكام الدستور . ولكن يخشى ان تتوسع الهيئة فى مهمتها فتبحث مدى ملاءمة صدور القانون او مدى عدالته او مدى الفائدة منه ، ومن ثم تخرج الهيئة من مجال بحث المشروعية الى مجال آخر وهو بحث الملاءمة .

4 _ الخوف من عدم الفعالية :

يكون تحريك بحث مدى مشروعية مشروع القانون امام الهيئة المكلفة بذلك من قبل احدى الهيئات العامة (رئيس الدولة او رئيس مجلس الوزراء ، او رئيس البرلمان) ، ومن ثم يحدث نوع من التراخي او الاهمال في تحريك مسألة التحقق من الدستورية وذلك تبعا للمصلحة في ذلك ، ومدى التوازن بين هذه الهيئات ومن ثم لا يكون للافراد حق تحريك اجراءات التحقق من الدستورية اذا حدث تراخي من جانب الهيئة المكلفة بذلك .

وكمثال ، نكتفي بالاشارة للمبادىء العامة التي تحكم الرقابة السياسية على دستورية القوانين في فرنسا طبقا لدستور سنة 1958 :

خصص هذا الدستور الباب السابع منه (المواد من 56 الى 63) لبيان احكام المجلس الدستوري .

ويتكون المجلس من :

_ رؤساء الجمهورية السابقون ، وهم اعضاء في المجلس بحكم الدستور ، ولمدى الحياة .

_ تسعة اعضاء يعين كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الشيوخ ورئيس الجمعية الوطنية ثلاثة اعضاء منهم ، وتستمر عضويتهم لمدة تسع سنوات غير قابلة للتجديد على ان يجدد الثلث كل ثلاث سنوات .

ويقوم رئيس الجمهورية بتعيين رئيس المجلس من بين اعضائه على ان يكون له صوت مرجح في حالة تساوي الاصوات .

ويختص المجلس الدستوري بمايلى :

1 ـ الاشراف على سلامة اجراءات انتخاب رئيس الجمهورية، كما يفحص الطعون ويعلن نتائج الاقتراع .

2 ـ الفصل في المنازعات الخاصة بصحة انتخاب اعضاء الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ .

3 ـ الاشراف على صحة عمليات الاستفتاء ، واعلان نتائجه .

4 ـ الرقابة على دستورية القوانين :

وقد نصت المادة 61 من الدستور على انه يجب ان تعرض على المجلس الدستورى القوانين الاساسية او العضوية ولوائح مجلس البرلمان قبل تطبيقها ليقرر مدى مطابقتها للدستور .

كما اجازت لكل من رئيس الجمهورية او الوزير الاول او اى من رئيس المجلسين ان يعرض القوانين قبل اصدارها على المجلس الدستورى ليقرر مدى مطابقتها للدستور .

المبحث الثانى

الرقابــة القضائيـــة (1)

لا شك ان الرقابة على د ستورية القوانين تعتبر من طبيعـــة قانونية، الامر الذى يكون من الافضل معه ان يعهد الى القضـاء مهمة القيام بها .

ومهما كانت مزايا الرقابة السياسية على د ستورية القوانـــين فان الرقابة القضائية تبدو افضل منها ، وذلك لما يلى :

1 ـ التكوين القانونى لرجال القضاء ، يجعلهم موءهلـــين اكثر من غيرهم لممارسة هذه المهمة ذات الطبيعة القانونيـــة الواضحة .

2 ـ مايتميز به القضاء من حياد واستقلال ، الامر الذى يكفل هذه المزايا عند ما يباشر القضاء مهمته في الرقابة على د ستوريـــة القوانين .

3 ـ قيام القضاء بمهمة الرقابة وفقا لا جراءات التقاضى امـــام المحاكم بما توفره من ضمانات تجعل منها رقابة فعالة ومفيدة .

لكل ذلك تأخذ معظم الد ساتير الحديثة بأسلوب الرقابـــة القضائية على د ستورية القوانين ، فيأخذ بها الد ستور الســـورى الصادر سنة 1973 ود ستور السودان الصادر سنة 1973 ، والد ستور المغربى الصادر سنة 1972 ، والد ستور المصرى الصادر

(1) . راجع :
ـ الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق صفحة 87 ومابعدها .
ـ الدكتور عبد الفتاح حسن المرجع السابق صفحة 71 ومابعدها .
ـ الدكتور محمد كامل ليلة ، المرجع السابق صفحة 131 =

مجلس النواب بظهير شريف .

4 ـ تمارس الغرفة الاختصاصات التى تسند اليها بمقتضى قوانين تنظيمية .

5 ـ تمارس الغرفة الرقابة على دستورية مشروعات القوانين او المراسيم وذلك في الحالات وطبقا للشروط التالية :

اولا ـ لا يصدر الامر بتنفيذ القوانين التنظيمية الا بعد عرضها على الغرفة الدستورية بقصد الموافقة .

ثانيا ـ يقوم مجلس النواب بوضع قانونه (نظامه) الداخلى ويصادق عليه بالتصويت الا انه لايمكن العمل به الا بعد ان تصرح الغرفة الدستورية بمطابقته لمقتضيات الدستور .

ثالثا ـ النصوص الصادرة في صيغة قانون والتى اصبحت تدخل فى اختصاص السلطة التنظيمية (السلطة اللائحية) وفقا لدستور سنة 1972 ، يمكن ان تغير بمرسوم ، ولكن بعد اخذ راى الغرفة الدستورية بمطابقتها لاحكام الدستور .

رابعا ـ اذا دفعت الحكومة بعدم قبول اقتراح او تعديل على اساس انه لايدخل في حيز اختصاص القانون (مجال القانون) وحدث خلاف بينها وبين مجلس النواب ، تفصل الغرفة الدستورية فى هذا الخلاف خلال ثمانية ايام ، وذلك بناء على طلب من مجلس النواب او بناء على طلب من الحكومة .

2 ـ الرقابة اللاحقة :

وتتمثل صورة هذه الرقابة في ان يعهد الى القضاء بمهمة فحص مطابقة القوانين لاحكام الدستور ، فاذا انتهى الى عدم موافقة

1937 من حق رئيس الدولة في احالة مشروع القانون الى المحكمة العليا لفحصه وذلك اذا شك في دستوريته .

ومثاله ايضا مايقرره الدستور المغربي الصادر سنة 1972 حيث نظم هذه المسألة في الفصول من 94 الى 97 فانشأ الغرفة الدستورية بالمجلس الاعلى للقيام بهذه المهمة ، وتتكون برئاسة الرئيس الاول للمجلس الاعلى ، وعضوية :

- ثلاثة اعضاء يعينهم الملك بظهير شريف لمدة اربع سنوات
- ثلاثة اعضاء يعينهم رئيس مجلس النواب في بداية مدة النيابة ، وذلك بعد استشارة فرق المجلس (القوى السياسية بمجلس النواب)(1).

وقد احال الدستور الى قانون تنظيمي (قانون اساسي) تحدد بمقتضاه قواعد تنظيم الغرفة الدستورية بالمجلس الاعلى ، فقد حددها الدستور كمايلي :

1 - البت في صحة عمليات الاستفتاء .

2 - البت في صحة انتخاب اعضاء مجلس النواب .

3 - استشارة رئيس الغرفة الدستورية ، قبل ان يحل الملك

---

(1). نرى ان مدة عضوية الاعضاء الثلاثة المعينيين بواسطة رئيس مجلس النواب هى اربع سنوات كنظرائهم المعينين بظهير ، وذلك بالرغم من عدم تصريح الدستور بذلك .

مجلس النواب بظهير شريف .

4 — تمارس الغرفة الاختصاصات التى تسند اليها بمقتضى قوانين تنظيمية .

5 — تمارس الغرفة الرقابة على دستورية مشروعات القوانين او المراسيم وذلك في الحالات وطبقا للشروط التالية :

اولا — لا يصدر الامر بتنفيذ القوانين التنظيمية الا بعد عرضها على الغرفة الدستورية بقصد الموافقة .

ثانيا — يقوم مجلس النواب بوضع قانونه (نظامه) الداخلى ويصادق عليه بالتصويت الا انه لا يمكن العمل به الا بعد ان تصرح الغرفة الدستورية بمطابقته لمقتضيات الدستور .

ثالثا — النصوص الصادرة في صيغة قانون والتى اصبحت تدخل فى اختصاص السلطة التنظيمية (السلطة اللائحية) وفقا لدستور سنة 1972 ، يمكن ان تغير بمرسوم ، ولكن بعد اخذ راى الغرفة الدستورية بمطابقتها لاحكام الدستور .

رابعا — اذا دفعت الحكومة بعدم قبول اقتراح او تعديل على اساس انه لا يدخل في حيز اختصاص القانون (مجال القانون) وحدث خلاف بينها وبين مجلس النواب ، تفصل الغرفة الدستورية فى هذا الخلاف خلال ثمانية ايام ، وذلك بناء على طلب من مجلس النواب او بناء على طلب من الحكومة .

2 — الرقابة اللاحقة :

وتتمثل صورة هذه الرقابة في ان يعهد الى القضاء بمهمة فحص مطابقة القوانين لاحكام الدستور ، فاذا انتهى الى عدم موافقة

القانون لاحكام الدستور ، حكم بالغاء القانون .

وقد يعطى الاختصاص بنظر الطعن في دستورية القوانين لمحكمة دستورية متخصصة كما هو الشأن وفقا للدستور التركى الصادر سنة 1947 ، والدستور العراقي الصادر سنة 1925 . كما قد يعطى الاختصاص بنظر الطعن في دستورية القوانين للمحكمة العليا في النظام القضائى العادى ، وهو ما اخذ به دستور هايتى سنة 1928 . ودستور فنزويلا سنة 1931 ، ودستور كوبا سنة 1934 .

وقد اخذ الدستور المصرى الصادر سنة 1971 بهذه الطريقة حيث نص على اعتبار المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة ، كما نصت المادة 175 منه على مايلى :

" تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين في القانون .... "

كذلك انشأ الدستور السورى الصادر سنة 1973 محكمة دستورية عليا ، وعهد اليها بمهمة الرقابة على دستورية مشروعات القوانين والمراسيم التشريعية بناء على طلب رئيس الجمهورية .

اما الدستور السودانى الصادر سنة 1973 فقد عهد الى المحكمة العليا بمهمتى تفسير الدستور والنصوص القانونية الاخرى واصدار الاحكام في الطعون الخاصة بدستورية القوانين .

ثـانيــا ـ رقابة الامتناع (الدفع)

ولا تمارس هذه الصورة من الرقابة الا بعد صدور القانـون بطبيعة الحال فهى رقابة لاحقة وليست سابقة. كما انها تختلـف عن الصورة السابقة فهى لا تمارس عن طريق رفع دعوى للمطالبـة بالغاء القانون غير الدستوري ولكنها تمارس عن طريق الدفع بعـدم الدستورية اى المطالبة باستبعاد تطبيق القانون غير الدستورى .

فالقاضى هنا لا يلغى القانون غير الدستورى ، ولكنه يمتنـع عن تطبيقه على الدعوى المعروضة امامه ، ومن ثم يبقى القانـون قائما ، وقد يطبق في دعوى اخرى .

وتنظيم الدفع بعدم الدستورية يختلف من دستور لاخر، فقـد يسمح به امام كل المحاكم ، كما قد لا يسمح بها الا امام المحكمة العليا فقـط .

اما اثارة هذا الدفع فلا يتقيد بميعاد محدد ، حيث يجـوز الدفع بعدم دستورية القانون مهما كانت المدة التى انقضت منـذ اصداره .

وقد اخذت بعض الدساتير بهذه الطريقة مثال ذلك دستور رومانيا الصادر سنة 1923 ، ودستور البرتغال الصادر سنـة 1933 ، ودستور اليابان الصادر سنة 1946.

وتعتبر الولايات المتحدة الامريكية هى المصـــــــــدر التاريخي لهذه الطريقة ، حيث طبقتها محاكم بعض الولايــــات ثم طبقتها المحكمة الاتحادية العليا في حكم شهير لها (ماربــــرى ضد ماديسون) صدر سنة 1803 ، ومن ثم اصبحت قاعدة مـــــن قواعد القانون العام في الولايات المتحدة الامريكية.

* * * *

الباب الثاني

النظام الدستوري المغربي

لما كان الحاضر وليد الماضى ، وأساس المستقبل ، لذلك يلزم القاء نظرة على التطور الدستورى فى المغرب فى العصر الحديث .

ولن نعود الى الوراء كثيرا ، بل سنكتفى باعطاء فكرة موجزة عن التطور الدستورى فى المغرب منذ مطلع القرن العشرين .

وقد شهد المغرب تطورات ملحوظة فى هذا الشأن ، حيث بدأ التطلع لاصدار دستور للبلاد مع بداية هذا القرن ، يدفع المغاربة فى ذلك عاملان : يتمثل أولهما من الحد من محاولات التدخل والسيطرة الأجنبية المصحوبة بضغوط من أجل اضفاء الطابع القانونى عليها ، بينما يتمثل العامل الثانى من الرغبة فى اقامة نظام ملكية دستورية ، ترعى الحقوق وتعمل على النهوض والتقدم بالبلاد .

وقد تمثل ذلك فى أول مشروع دستور أعلن عنه سنة 1908 ، فى أعقاب خلع السلطان عبد العزيز وتولية شقيقه عبد الحفيظ .

الا أن الأحداث كانت أسرع من محاولات اصدار ذلك الدستور، حيث تسابقت كل من فرنسا واسبانيا على بسط نفوذها على المغرب ، فضلا عن اخضاع طنجة لادارة دولية مشتركة . الأمر الذى انتهى باعلان الحماية الفرنسية على المغرب فى 30 مارس سنة 1912 .

ومع الاحتلال والسيطرة الأجنبية ، اتجه الشعب المغربى الى تكتيل جهوده وتكريسها للتخلص من الاحتلال وتحقيق الاستقلال .

وقد تكللت جهود الشعب المغربى بالنجاح ، فأعلن استقلال المغرب فى 2 مارس سنة 1956 .

ومن ثم بدأت المحاولات مرة أخرى لاقامة الملكية الدستورية، واصدار دستور مكتوب يحقق تطلعات الشعب المغربى .

وقد تتابعت المحاولات بهذا الشأن : فصدر العهد الملكى سنة 1958 ، وأعقبه صدور القانون الأساسى للمملكة سنة 1961 .

ثم تبع ذلك صدور أول دستورى مغربى بطريق الاستفتاء الشعبى سنة 1962 ، ومع تطور الأحداث ألغى هذا الدستور لم يعمر طويلا ، حيث ألغى وحل محله دستور آخر سنة 1972، وهو الدستور الذى لا يزال مطبقا فى المملكة المغربية .

وفى دراستنا للنظام الدستورى المغربى ، سنعرض بايجاز لمراحل التطور الدستورى ، ثم نبين الخصائص العامة للنظام الدستورى الحالى .

ونتعرض بعد ذلك للأحكام الخاصة بالسلطات العامة فى المغرب ، وذلك طبقا لنصوص الدستور الحالى :

فنعرض الأحكام الخاصة برئيس الدولة : فنبين مركزه ، وسلطاته المختلفة سواء فى الظروف العادية أو فى الظروف الاستثنائية . ثم ندرس أحكام ولاية العهد ، وتكوين مجلس الوصاية واختصاصاته .

ثم ندرس الأحكام الخاصة بمجلس النواب العام المباشر أو بطريق الانتخاب العام غير المباشر ، ثم نبين اختصاصاته المختلفة وضمانات الأعضاء التى تحقق لهم الحرية والاستقلال عند قيامهم بواجباتهم .

ثم ندرس الأحكام الخاصة بالحكومة أو السلطة التنفيذية ، فنبين كيفية تشكليها ، واختصاصاتها المختلفة ، ثم نوضح طبيعة العلاقة التى تربط بين الحكومة ومجلس النواب ووسائل التأثير المتبادل بينهما .

وأخيرا ، ندرس الأحكام الخاصة بالقضاء ، فنبين مظاهر استقلاله وضمانات ذلك الاستقلال .

وهكذا سنقسم هذا الباب الى فصل تمهيدى وأربعة فصول ، وذلك على النحو التالى :

فصل تمهيدى — التطور الدستورى .

الفصل الأول — رئيس الدولة .

الفصل الثانى — مجلس النواب .

الفصل الثالث — الحكومة .

الفصل الرابع — القضاء .

فصل تمهيـــدى

التطــــور الدستـــــورى

يمثل مشروع دستور سنة 1908 المحاولة الأولى فى مجـــال التطور الدستورى فى المغرب من العصر الحديث ، وقد تضمـــن ذلك المشروع من المبادئ والأحكام ما كان يمكن أن يؤدى ــ لو تم العمل بمقتضاه ــ الى بداية ديمقراطية طيبة .

ولكن فرض الحماية حال دون اصدار الدستور ووضعه موضـــع التطبيق ، ومن ثم اتجه كفاح المغرب الى تحقيق الاستقلال .

ومع الحصول على الاستقلال ، بدأت المحاولات لتحقيـــــق الديمقراطية بالمغرب .

وقد تمثل ذلك فى اعلان بعض الأسس التى تحكم السلطـــات العامة فى عملها ريثما يتم وضع الدستور ، فصدر العهد الملكـــى سنة 1958 ، ثم القانون الأساسى للمملكة سنة 1961 .

وفى سنة 1962 اتبعت أحدث الطرق الديمقراطية لاصـــدار الدساتير ، فصدر الدستور بطريق الاستفتاء الدستورى ، ثم ألغـــى ليحل محله دستور آخر سنة 1970 ، الذى ألغى بدوره ليحـــل محله الدستور الحالى الصادر سنة 1972 .

ولن نعرض بالتفصيل أحكام الوثائق الدستورية السابق الاشارة اليها ، بل سنكتفى بالاشارة الى ملامحها العامة والمبـــادئ الأساسية التى تضمنتها .

على أن يعقب ذلك بيان الخصائص العامة للنظام الدستورى الذى قرره دستور سنة 1972 ، وذلك بتوضيح صفات ذلك الدستور، ثم شكل الدولة وسماتها العامة وطبيعة نظام الحكم ، ومضمون الحقوق والحريات العامة .

ومن ثم سنقسم هذا الفصل التمهيدى الى مبحثين :

المبحث الأول — ونخصصه لبيان مراحل التطور الدستورى .

المبحث الثانى — ونخصصه لبيان الخصائص العامة للنظام الدستورى الحالى .

المبحث الأول

مراحل التطور الدستورى

بويع المولى عبدالحفيظ سلطانا على المغرب فى 7 يونيو سنة 1908 ، ليخلف شقيقه السلطان عبدالعزيز .

وقد تضمنت وثيقة البيعة شروطا كثيرة تحد من سلطاته ، وتهدف فى مجملها الى الالتزام بطرد قوى الاحتلال الأجنبى من مختلف جهات المغرب ، وعدم ابرام اى معاهدات مع أى دولة الا بعد موافقة الأمة ، والغاء الامتيازات الأجنبية مع الالتزام بعدم الاستشارة مع الأجانب ، وذلك فضلا عن الدفاع عن البلاد وعن المواطنين ، وعدم تدخل السلطة الادارية فى أعمال السلطة القضائية .

وفى عهد السلطان عبدالحفيظ ، انطلقت دعوة المغرب لوضع دستور للبلاد ، وجسدت الدعوة عمليا بوضع

مشروع دستور متكامل نشر في الجريدة الاسبوعية المعروفة باسم " لسان المغرب " والتى كانت تصدر في مدينة طنجة ، وذلك في اعدادها الصادرة بتاريخ 11 ، 18 ، 25 اكتوبر ، وأول نوفمبر سنة 1908(1).

الا أن دستور سنة 1908 لم يصدر ، حيث تكالبت الدول الاستعمارية على بسط نفوذها على المغرب ، الأمر الذى انتهى باعلان الحماية على المغرب في سنة 1912.

ومع فقد استقلال البلاد ، اتجه كفاح الشعب المغربي للتخلص من الاحتلال وطرد المستعمر من البلاد ، فتراجعت فكرة اصدار الدستور وأعطيت الأولوية للكفاح من أجل تحقيق الاستقلال .

وبعد كفاح مرير وطويل حصل المغرب على استقلاله سنة 1956 ، وبدأت محاولات اصدار دستور للبلاد يتم بمقتضاه الانتقال الى نظام الملكية الدستورية : فصدر العهد الملكى سنة 1958 ، والقانون الأساسى سنة 1961 ، والدستور الأول

(1) لمزيد من التفاصيل ، راجع مؤلف الاستاذ عبد الكريم غلاب : دفاع عن الديمقراطية ، دار الفكر المغربى ، طنجة 1966 ، صفحة 84 وما بعدها .
— ونلفت النظر الى أن الدكتور محمد البوزيدى يشير الى مشروع هذا الدستور بأنه " مشروع الدستور الذى قدمته مجموعة " لسان المغرب " الى السلطان مولاى عبد العزيز في 11اكتوبر 1908.
راجع مؤلفه : المختصرفي القانون الدستورى والأنظمة السياسية، مكتبة المعارف ، الرباط 1976.

سنة 1962 ، والدستور الثانى سنة 1970 ، ثم الدستور الثالث (المطبق حاليا) سنة 1972.

وسنعرض بايجاز الظروف التى صدرت فيها هذه المواثيق الدستورية ، مع الاشارة لأهم أحكامها ، وذلك فى المطالب التالية.

المطلب الأول

مشروع دستور سنة 1908

أعلن مشروع ذلك الدستور فى أعقاب مبايعة السلطان عبد الحفيظ ، تلك البيعة التى عاصرت محاولات التدخل والاحتلال الأجنبى للمغرب ، ومن ثم فقد تأثرت شروط البيعة وأحكام مشروع الدستور بهذه الظروف .

ولن نعرض الأحكام التفصيلية لمشروع دستور سنة 1908 ، بل سنكتفى بالاشارة الى أهم الأفكار الرئيسية التى تضمنها .

قسم مشروع الدستور الى عشرة أقسام وملحق :
القسم الأول الدولة والدين والسلطان :

تضمنته المواد من 1 الى 11 من مشروع الدستور ، وقد خصص لبيان "أحكام الدول والدين والسلطان " :

فبين اسم الدولة ، وعاصمتها ، وانها مستقلة استقلالا كليا كما بين أن دين الدولة هو الدين الاسلامى ، ومذهبها هو المذهب المالكى ، مع احترام الدولة لسائر الأديان المعروفة ،

وحق الجميع فى اقامة شعائرهم الدينية .

ثم بين لقب السلطان ، وواجب الأفراد فى طاعته واحترام ذاته ، وعدم مسئولية السلطان عن أى من أمور الدولة . وحصر وراثة الامانة فى "الأرشد من أقرب ذوى القربى ، وذلك فضلا عن حقوق السلطان كرئيس للدولة .

القسم الثانى — ابناء الدولة الشريفة، حقوقهم وواجباتهم العامة :

تضمنته المواد من 12 الى 34 ، وقد خصص لبيان حقوق وواجبات أبناء الدولة الشريفة :

فنص على حق كل مغربى فى التمتع بحريته الشخصية ، وحرمة المسكن ، وحرية الرأى ، وحرية التعبير ، وحرية المطبوعات ، وحرية العمل ، وحق الشكوى من موظفى المخزن لمنتدى الشورى .

كما نص على تأمين كل مغربى على ماله وملكه ، بحيث لا يجوز أخذه الا للمنفعة العامة وبعد موا منتدى الشورى ومصادقة السلطان .

كذلك ينص على مساواة جميع المسلمين فى الحقوق أمام وظائف المخزن ، التى يجب أن تعطى بحسب الكفاءة الشخصية مع حرمان الأمر من تولى وظائف المخزن .

ووضع التكاليف المالية على الأفراد بحسب مالية كل فرد واقتداره ، مع اخضاع كبار وصغار موظفى المخزن للضرائب

والتكاليف المالية ، ومساواة القبائل والمدن والجهات أمـــام ضرائب وتكاليف الدولة المالية .

وقد نص أيضا على ابطال الضرب والجلد والتشهير والتعذيب وكل صنع يستهجنه طبع المدنية .

كذلك نص على ابطال التسخير ، والتكاليف المالية غـــير المقررة من منتدى الشورى .

كما نص على ابطال قطع رؤوس العصاة وتعليقها على الأسوار كالعادة المعروفة عند تغلب قوات المخزن عليهم ، وابطال نهـــب مواش القبيلة ودوابها وأشيائها من قبل عساكر المخازن عنـــد مقاتلتها ، ومنع قتل الأسرى والجرحى أو تجريدهم من ثيابهـــم وارسالهم للعاصمة أو المدن عراة كالعادة المعروفة .

ونص كذلك على مسئولية موظفى المخزن الذين يرتكبـــون أى فعل مما سبق أمام منتدى الشورى والسلطان .

القسم الثالث ـ فى منتدى الشورى :

تضمنته المواد من 35 الى 43 ، وقد خصص لبيان الأحكام المشتركة لمنتدى الشورى (البرلمان) .

فنص على أنه يتألف من مجلسين : مجلس الأمة ، ومجلـــس الشرفـــاء .

ثم نص على تاريخ الانعقاد ، وشروط صحة الانعقاد ، وسريـــة الجلسات ، واشتراط صدور القرارات بالأغلبية .

وضمان حرية الأعضاء فى ابداء آرائهم ، مع جواز اسقاط العضوية عمن يتهم بالخيانة أو بمحاولة ابطال الدستور أو الرشوة ، اذا ثبتت التهمة عليه بموجب قرار الأغلبية من المجلسين .

القسم الرابع — فى مجلس الأمة :

تضمنته المواد من 44 الى 50 ، وقد خصص لبيان أحكام مجلس الأمة ، فنص على شروط العضوية ، ومدة العضوية ، وجواز اعادة انتخاب العضو .

كما نص على مبدأ نيابة العضو عن الأمة كلها ، على أن يكون هناك نائب عن كل عشرين ألف رجل من السكان .

كذلك نص على عدم جواز الجمع بين النيابة وأى من وظائف المخزن ، الا اذا انتدب النائب بقرار من منتدى الشورى للقيام بوظيفة مؤقتة .

القسم الخامس — فى مجلس الشرفاء :

تضمنته المواد من 51 الى 56 ، وقد خصص لبيان أحكام مجلس الشرفاء : فحدد عدد أعضاء المجلس بخمسة وعشرين عضوا ، على أن يختار السلطان رئيس المجلس وستة من الاعضاء ، بينما يختار بقية الأعضاء (18 عضوا) بواسطة مجلس الأمة مع هيئة الوزراء وجماعة العلماء .

وقد بين الشروط التى يجب توافرها فى عضو المجلس ، والفئات التى ينبغى أن يختار منها .

كذلك نص على عضوية المجلس مدى الحياة ، الا اذا اعتزل العضو برضاه ، أو تولى وظيفة أخرى برضاه أيضا .

كما نص على أحكام العلاقة بين مجلس الشرفاء ومجلس الأمة ، مع حق مجلس الشرفاء فى رفض قرارات مجلس الأمة .

اذا خالفت القرارات أيا من الشروط الست التالية :

الشرط الأول — أن لا يكون هناك شئ مما يمس أساس الدين وجوهره ، أو يخالف نصا من القرآن الكريم .

الشرط الثانى — أن لا يمس استقلال السلطنة .

الشرط الثالث — أن لا يضر حقوق السلطان .

الشرط الرابع — أن لا يجحف بحقوق الأمة أو يضر بالعامة والفقير خاصة .

الشرط الخامس — أن لا يمس الحرية الحرية والدستور والآداب العمومية .

الشرط السادس — أن لا يسبب أضرارا وخسائر لبيت مال المسلمين وأملاك الدولة .

القسم السادس — فى كبار الموظفين :

تضمنته المواد من 57 الى 66 ، وقد خصص لبيان أحكام كبار الموظفين فى الدولة المغربية .

فنص على حق السلطان فى تعيين : الوزير الاكبر ، وقاضى قضاة فاس ، ونائبى طنجة ومراكش ، وخليفة السلطان .

كما نص على حق الوزير الاكبر فى اختيار وزرائه الخمسة ، واختيار الوزارة لعمال بلدان السلطنة وقبائلها ، مع اختصاص كل وزير بالنظر فى أمور وزارته .

كذلك نص على سقوط الوزارة اذا عزل الاكبر أو اعتزل (قدم استقالته)، مع حق كل وزير فى اختيار خليفته الذى يعزل بعزله .

على أن يعين القضاة وأهل الفتوى والعدول من قبل قاضى القضاة وبموافقة مجلس الشرفاء ، وتقوم الوزارة بتعيين المحتسبين وأمناء الاستفادة .

القسم السابع — فى مالية الدولة :

تضمنته المواد من 67 الى 70 ، وقد خصص لبيان أحكام مالية الدولة .

فنص على تقيد الوزارة بعدم انفاق أى شئ من مال الدولة الا بعد مصادقة منترى الشورى ، كما تلتزم وزارة المالية بأن تسلم الى منترى الشورى فى خاتمة كل شهر لائحة دخل الدولة (الايرادات) وخرجها المصروفات أو النفقات) مفصلة تفصيلا جزئيا مصادقا عليها من الوزير الاكبر .

ونص كذلك على أن يعين مجلس الأمة هيئة للتفتيش من أعضائه ، تتألف من ستة أعضاء ورئيس ، تكون مهمتها التجول فى البلاد للبحث فى كل أمور الادارات المخزنية ، مع حقها فى سماع شكاوى أفراد الشعب وقبول تظلماتهم ، ووقف اى موظف عن وظيفته (ماعدا نائبى طنجة ومراكش ة اذا وجد خلل فى أعماله .

القسم الثامن ـ فى رواتب الموظفين :

وتضمنته المواد من 71 الى 74 ، وقد خصص لبيان رواتب كبار الموظفين في الدوله .

وقد قرر اختصاص منتدى الشورى بتحديد المبلغ الواجب سنويـــا لنفقات الحضره السلطانيه (راتب السلطان) .

كما نص على أن تكون عضويه مجلس الشرفاء شرفيه اى بدون مقابل ، مع حق السلطان في اهداء الاعضاء هديه سنويه نقديه او غـــير نقديــــه .

وحدد راتب عضو مجلس الامه الشهرى بمبلغ 150 ريالا مخزنيا ، وراتب رئيس المجلس بمبلغ 350 ريالا مخزنيا .

اما رواتب بقيه كبار الموظفين ، فقد حددت على النحو التالى :

500 ريالا مخزنيا للوزير الاكبر (250 لخليفته) .

300 ريالا مخزنيا للوزير (150 لخليفته) .

350 ريالا مخزنيا لكل من نائبى طنجه ومراكش .

250 ريالا مخزنيا للعامل من الرتبه الاولى .

200 ريالا مخزنيا للعامل من الرتبه الثانيه .

القسم التاسع = في الحمايـــــات :

وتضمنته المواد من 75 الى 82 ، وقد خصص لبيان احكام الحمايات في المغرب .

ومن المعروف ان الحمايات الاجنبيه قد لعبت دورا خطيرا في الحياه السياسيه بالمغرب ووضعه الدولي ، الامر الذى اثار انتباه واضعى مشروع دستور سنه 1908 ، فحاولوا الحد من آثارها والتقليل من خطرها .

وقد نص صراحه على منع المغاربه من اتخاذ حمايه دوله من الدول الا في الحالات الاستثنائيه المنصوص عليها في الماده 79 (1) مع اشتراط موافقه الوزاره ومصادقه السلطان على ذلك . على ان يوقع الجزاء على كل من يتحامى سرا بدوله اجنبيه .

---

(1) تنص الماده 79 على ما يلى :

تجوز الحمايه بدوله من الدول في الحالات الاستثنائيه التى هى :

اولا : ان يكون الرجل موظفا او مستخدما في دار قنصليه دوله او في احدى الادارات او المحلات الاجنبيه الرسميه مثل كاتب او مخزنى او بواب وما شاكل ذلك .

ثانيا : أن يكون ساكنا خارج المغرب سكنى دائمة تقضى عليه بأن يتجنس بجنسيه الدوله المستوطن فيها .

ثالثا : ان تكون له صلات ومصالح مع الاجانب توجب عليه ان يتخذ الحمايه .

ومع هذه الحالات الثلاثه لا تعتبر حمايته ما لم تقررها هيئه الوزاره ويصادق عليها السلطان .

كذلك نص على عدم جواز دخول الخاضعين لحمايه دولـه اجنبيه في وظائف المخزن ، وحق كل من يرجع عن الحمايـه الاجنبيه في التمتع بكل الحقوق الشخصية والمدنية .

القسم العاشر — في المدارس الوطنية :

وتضمنته المواد من 83 الى 90 وخصص لبيان احكام التعليم والمدارس الوطنيه بالدوله المغربيه .

فأوجب على وزارة المعارف انشاء المدارس في بلدان السلطنه وقبائلها ، على أن تكون للمدارس الوطنية ثلاث رتب : المدارس الابتدائيه ، المدارس الثانوية ، والمدارس العليا والكليات .

كذلك نص على حق المغاربه والاجانب في انشاء مدارس لتعليم العلوم او الصنائع او غيرها ، دون ان تكون تحت رقابة وزارة المعارف .

ويكون التعليم مجانا في المدارس الوطنية ، على أن يكون اجباريا بالنسبة للذكور من سن السادسة في المدارس الابتدائية ، ويكـون اختياريا للبنات التى تكون مدارسهم ابتدائية فقط في بداية الامر .

أما الملحق ، فقد بين في مواده الثلاث (91 ، 92 ، 93) علو سلطة منتدى الشورى مع الالتزام بالعمل برأيه في كل الاحـوال ، وحقه في الرقابة على الادارات والدوائر المخزنية بلا استثناء ، على أن يهتم منتدى الشورى في سنته الاولى بسن قوانين لكـل ادارة من الادارات الحكومية .

ونصت المادة 93 على الالتزام بأحكام الدستور ، على ان يكون الغاء احدى مواده او وقف العمل بها او تعديلها من اختصاص منتدى الشورى الذى يصدر قراره في هذا الشأن باغلبية اعضاء المجلسين ، بشرط الا يعمل بقراره الا من تاريخ مصادقة السلطان عليه .$

ويتضح لنا مما سبق ان مشروع دستور سنة 1908 كان يتضمن الكثير من المبادىء الديمقراطية ، الامر الذى كان يمكن أن يسهم في تحقيق الكثير للمغرب ولشعبه . الا ان الاطماع الاجنبية حالت ـ للاسف الشديد ـ دون ان يوضع مشروع$ الدستور موضع التطبيق ، حيث بادرت كل من فرنسا واسبانيا الى تمزيق المغرب والسيطره على مقدراته ، الامر الذى انتهى باعلان الحماية الفرنسية في 30 مارس سنة 1912 ، وذلك بدعوى " تأسيس نظام جديد بالمغرب مشتمل على الاصلاحات الادارية والعدلية والتعليمية والاقتصادية والماليه والعسكريه التى ترى الحكومه الفرنسيه في ادخالها نفعا للايالة المغربية .

وقد شهد المغرب ما لم تشهده اى دولة اخرى ، حيث مزق الى مناطق نفوذ واحتلال : فقسم المغرب الى منطقة حماية فرنسية في الجنوب ، ثم منطقة احتلال ونفوذ اسبانى في الشمال وبعض مناطق الجنوب ، وذلك فضلا عن المنطقة الدوليه في طنجة .

الا ان الشعب المغربي لم يستسلم ولم يلق السلاح ، فتوالت انتفاضاته وثوراته ضد الاحتلال ، وتوج كفاحه باعلان الاستقلال في 2 مارس سنه 1956 . (1)

---

(1) فيما يلي نص التصريح المشترك باعلان الاستقلال المعلن في باريس يوم 2 مارس 1956 :

" ان حكومة الجمهورية الفرنسية وصاحب الجلالة محمد الخامس سلطان المغرب يؤكدان ارادتهما لاعطاء كل المفعولية لتصريح سال سان كلو المؤرخ في 6 نوفمبر 1955 . وهما يلاحظان انه بعد الحالة التى تطور فيها المغرب في طريق الرقي لم تبق معاهده فاس ملائمة لحاجيات الحياة العصرية بحيث لا يمكن مع وجودها اقامة علاقات منتظمة بين فرنسا والمغرب

وبناء على هذا فان حكومة الجمهورية الفرنسية اكدت بصفة صريحة الاعتراف باستقلال المغرب وهو استقلال يقضي على الاخص تأسيس دبلوماسية وجيش كما اكدت ارادتها في احترام وحدة تراب المغرب التى تضمنها الاوفاق الدولية والعمل على ان يحترمها الغير .

وتصرح حكومة الجمهورية الفرنسية وصاحب الجلالة محمد الخامس سلطان المغرب بأن المفاوضات التى اجريت اخيرا بباريس بين المغرب وفرنسا كدولتين متساويتي السيادة تهدف الى عقد اتفاقات جديدة تحدد الاستقلال بترابط بلديهما في ميادين حيث تكون مصالحهما مشتركة كما تنظم تلك الاتفاقات عملهما

المطلب الثاني

العهـد الملكـي :

بدأت اولي الخطوات الدستورية بعد الاستقلال باصـدار العهد الملكي في 8 مايو سنة 1958 .

وقد نص العهد الملكي على تقرير المبادئ التالية :

1 ـ سيادة الشعب ، على ان تتجسم هذه السيادة في الملك .

2 ـ اقامة مؤسسات سياسية ودستورية يشارك الشعب عـن طريقها في تسيير الشئون العامة .

المشترك على اساس الحرية والمساواة وخصوصا في الدفـاع والعلاقات الخارجية والاقتصاد والثقافة .

وستضمن حقوق وحريات الفرنسيين المقيمين بالمغرب وكـذا المغاربة القاطنين بفرنسا في دائرة احترام سيادة الدولتـين

وتعترف حكومة الجمهورية الفرنسية وصاحب الجلالة محمـد الخامس سلطان المغرب بأنه ريثما يجرى العمل بهذه الاتفاقات ستعتمد العلاقات بين فرنسا والمغرب على مقتضيات البروتوكـول الملحق بهذا التصريح .

3 ـ العمل على تحقيق ديمقراطية مستمدة من روح التعاليم الاسلامية وواقع التطور المغربي .

4 ـ ان يسير الديمقراطية السياسية سيرا موازيا لبناء ديمقراطية اجتماعية واقتصادية .

5 ـ اقرار مبدأ حقوق الانسان والحريات العامة .

6 ـ التمييز بين السلطتين التشريعية والتنفيذية .

7 ـ السلطة التشريعية يباشرها الملك مع المؤسسات التى سيقيمها .

8 ـ السلطة التنفيذية تباشرها الحكومة ، على أن تحدد سلطاتها واختصاصات رئيسها واعضائها الظهير شريف .

وقد أخذ العهد الملكى بمبدأ التدرج في انشاء المؤسسات التمثيلية فنص على البدء بانشاء المجالس البلدية والقروية ، ثم المجلس الوطنى التقريرى المنتخب من بين اعضاء المجالس القروية والبلدية ، على ان يعقب ذلك انشاء المجلس الوطنى المنتخب عن طريق الانتخاب العام من بين افراد الشعب .

وفي خطاب بتاريخ 26 مايو سنة 1960 اعلن الملك محمد الخامس عزمه على انشاء نظام حكم دستورى بالمغرب " فلن تمضى سنة 1962 حتى نكون قد وفينا بوعدنا ، ووضعنا بمشاركة شعبنا دستورا يحدد السلطة وينظمها ويمكن جميع الافراد ان يشاركو بواسطة ممثليهم في تسيير الشئون الوطنية ويراقبوا اعمال الحكومة التى ستتشكل اذ ذاك طبقا لمقتضياته " .

المطلب الثالث

القانون الاساسي

بعد تولى الملك الحسن الثانى في 3 مارس سنة 1961 ، اصدر القانون الاساسى للملكية بتاريخ 2 يونيو سنة 1961 ، وذلك بمقتضى الظهير الشريف رقم 161167 باعلان قانون اساسى للملكة المغربية .

ويتضمن القانون الاساسى سبعة عشر فصلا ، تشمل المبادىء التى ستير عليها البلاد لحين اتمام وضع الدستور .

وفيما يلى نص القانون الاساسى للمملكة :

الفصل الاول

المغرب مملكة عربية اسلامية

وهو في طريق اقامة نظام الملكية الدستورية التى تمكن الامة بواسطة الحياة نيابية من ان تختار الوسائل الكفيلة ببلوغ الاهداف الوطنية العليا .

الفصل الثانى

الاسلام دين الدولة الرسمى

الفصل الثالث

اللغة العربية لغة البلاد الرسمية والقومية .

الفصل الرابع

الوطن المغربى كل لا يتجزأ بحدوده الحقيقية ، ومتابعة الكفاح لاستكمال وحدته الترابية واجب وطنى .

الفصل الخامس

تقوم الدولة بالمحافظة على سلامتها الداخلية والخارجية بجميع الوسائل .

الفصل السادس

بما ان بلوغ الاهداف الوطنية يستلزم حتما جمع الكلمة ووحدة الصف والقضاء على كل ما من شأنه ان يحول دون بلوغها تقوم الدولة بالمحافظة على وحدة الامة ومقاومة كل ما من شأنه ان يفرق المجموعة الوطنية .

الفصل السابع

المغاربة سواء لهم حقوق واحدة ، وعليهم واجبات واحدة .

الفصل الثامن

تلتزم الدولة بصيانة كرامة الاشخاص وتكفل ممارستهم للحريات الخاصة والعامة .

الفصل التاسع

العدل حق ضرورى لكل مغربى ومغربية .

الفصل العاشر

لا جريمة ولا عقوبة الا بمقتضى قانون سابق ، والعقوبات شخصية .

الفصل الحادى عشــــر

تلتزم الدولة بحماية الاشخاص من استعمال السلطة في غـير محلها ، والشطط والاستبداد والرشوة ، وتعاقب على كل مساس بالمقومات الاساسية بالمملكة .

الفصل الثانى عشــر

يجب ان يستهدف النظام الاقتصادى تحقيق العدالـــة الاجتماعية وتنمية الانتاج ، ورفع مستوى المعيشة ، ومغربـــة موارد الثروة الوطنية .

الفصل الثالث عشر

تقوم الدولة بتعبئة المغاربة في نطاق التصميمات التى وضعتها لكى يكون نمو البلاد الاقتصادى وتوسعها العمرانى ورقيهــا الاجتماعى داخلا في اطار منطقى ، ومطابقا لبرنامج مدقـــق فيما يرجع للاهداف والمواقيت .

الفصل الرابع عشر

تتكفل الدولة بالتعليم وفق توجيه وطنى عربى اسلامى مـــع اعتبار ما تتطلبه البلاد من تكوين تقنى ومهنى وعلمى .

الفصل الخامس عشر

ينهج المغرب في الميدان الخارجى سياسة عدم التبعيـــة ، لانه يرى ذلك احسن وسيلة للمساهمة في حفظ السلم العالمى .

الفصل السادس عشر

تعمل الدولة على تطبيق الميثاق الاساسي لمؤتمر القمة الافريقي بالدار البيضاء ومقرراته الرامية الى تشييد الوحدة الافريقية ، ومحاربة السلالية والاستعمار في جميع اشكاله .

الفصل السابع عشر

يجرى العمل بهذا القانون الاساسي ابتداء من يوم 17 ذي الحجة عام 1380 الموافق 2 يونيو 1961 .

المطلب الرابع

د ستور سنة 1962

انتقل الملك محمد الخامس الى رحمة الله بتاريخ 27 فبراير سنة 1961 ، وتودى بولى عهده (منذ 6 يوليو سنة 1957) ملكا على المغرب في 3 مارس سنة 1961 .

وتنفيذا للعهد الملكي اعلن الملك الحسن الثاني مشروع الدستور بتاريخ 18 نوفمبر سنة 1962 ، حيث عرض على الاستفتاء الشعبي بتاريخ 7 ديسمبر سنة 1962 ، واعلنت موافقة الشعب عليه في يوم 11 ديسمبر سنة 1962 ، وذلك بالنسبة 97,86 ٪ ممن اشتركوا في الاستفتاء .

وتنفيذا لاحكام الدستور ، اجريت الانتخابات لتشكيل البرلمان ، وعقد البرلمان اجتماعه الاول بتاريخ 18 نوفمبر سنة 1963 .

الا ان احداث الدار البيضاء في 23 مارس سنة 1965 قد أدت الى تطبيق الفصل 35 من الد ستور ، فاعلنت حالة الا ستثنـــــاء بتاريخ 7 يوليو سنة 1965 ، الامر الذى اودى بحياة ذلـــــك الد ستور ، ومن ثم تم الغاؤه في يوليو سنة 1970 .

المطلب الخامس

د ستور سنة 1970

في 7 يوليو سنة 1970 ، اعلن الملك انهاء حالة الا ستثناء ، وعرض على الشعب مشروع د ستور جديد لابداء الراى عليه .

واجرى الا ستفتاء على مشروع الد ستور الجديد بتاريخ 24 يوليــو سنة 1970 ، حيث وافقت اغلبية الشعب عليه بنسبة 98,76٪ مـن مجموع الناخبين الذين اشتركوا في الا ستفتاء .

وتنفيذا لاحكام الد ستور الد ستور الجديد ، اجريت الا نتخابات غير المباشرة والا نتخابات المباشرة لتشكيل مجلس النواب بتاريخ 21و28 اغسطس سنة 1970 على التوالى .

الا ان د ستور سنة 1970 لم يعمر طويلا ، حيث ادت محاولـــة الانقلاب الفاشلة في الصخيرات بتاريخ 10 يوليو سنة 1971 الـــى تجميده ، ثم انهاء العمل به .

المطلب السادس

د ستور سنة 1972

اعلن الملك الحسن الثانى مشروع الد ستور الجديد في 17 فبرايـر سنة 1972 ، ثم عرض مشروع الد ستور على الا ستفتاء الشعبى بتاريـــخ اول مارس سنة 1972 ، حيث وافق الشعب عليه في 10 مارس 1972

وذلك باغلبية 98,75٪ من مجموع اصوات الناخبين الذين اشتركوا في الاستفتاء .

الا ان الظروف لم تسمح باجراء الانتخابات العامة المباشرة لتكوين مجلس النواب الا في 3 يوليو سنة 1977 ، وكانت انتخابات الجماعات الحضرية والقروية قد اجريت قبل ذلك في 12 نوفمبر سنة 1976 .

وقد عقد مجلس النواب اول اجتماع له بتاريخ 14 اكتوبر سنة 1977.

المبحث الثاني
الخصائص العامة للنظام الدستوري

يتصف النظام الدستوري الحالي بمجموعة من الخصائص العامة ، تميزه عن غيره من النظم الدستورية الاخرى .

فدستور سنة 1972 يتميز بأنه دستور مكتوب ، الامر الذى يتحقق معه التحديد والوضوح والثبات للقواعد الدستورية ، وذلك فضلا عن العلم بها وادراك مضمونها .

كذلك يتميز دستور سنة 1972 بأنه قد وضع بطريقة الاستفتاء الدستوري ، الامر الذى يعني ان الشعب المغربي قد مارس حقه في التصويت على القواعد التى سيحكم بمقتضاها .

كما يتصف ذلك الدستور بأنه دستور جامد ، فقد اخذ الدستور بفكرة الجحود المطلق عندما منع تعديل بعض نصوصه ، كما أخذ بفكرة الجمود النسبى عندما اشترط ضرورة اتباع اجراءات خاصة لتعديل بقية النصوص الاخرى .

ويضفى الدستور المغربى على الدولة سمات خاصة :

فهى دولة موحدة تتمتع بالسيادة الكاملة ، وهى دولة اسلامية لغتها الرسمية هى اللغة العربية ، وهى جزء من المغرب الكبير ، كما انها تسعى الى تحقيق الوحدة الافريقية ، وهى دولة تحترم مواثيق المنظمات الدولية التى تتمتع بعضويتها وذلك فضلا عن عزمها على العمل للمحافظة على السلم والامن الدوليين .

ويؤكد الدستور المغربى كفالة الحقوق والحريات العامة للمغاربة ، في اطار مبدأ المساواة ،مع تمتع الجميع رجالا ونساء بهذه الحقوق .

كما ينص الدستور على بعض الحقوق الاقتصادية والاجتماعية عملا بمفهوم الديمقراطية الاجتماعية .

ومع تقرير حق التمتع بهذه الحقوق والحريات ، يلزم الدستور المواطنين المغاربة بالقيام ببعض الواجبات العامة . وهى واجبات تفرض على الجميع ، مع مراعاة مبدأ العدالة بين المواطنين .

كما يقيم الدستور المغربى ملكية دستورية ، غايتها تحقيق الديمقراطية الاجتماعية .

كذلك يقرر الدستور مبدأ سيادة الامة ، وهو وان كان يأخذ بصورة الديمقراطية النيابية اساسا ، الا انه يطعمها مظاهر الديمقراطية شبه المباشرة وهو الاستفتاء الشعبى .

كما يعهد الى الحكومة مهمة القيام بالوظيفة التنفيذية ، على ان تكون مسئولة امام البرلمان على المستويين الفردى والجماعى ، وذلك فضلا عن مسئوليتها امام الملك .

ولتحديد مضمون الخصائص العامة للنظام الدستورى الحالى في المغرب ، سنقسم هذا المبحث الى المطالب التالية :

المطلب الاول — صفات الدستور .

المطلب الثانى — سمات الدولة .

المطلب الثالث — مضمون الحقوق والحريات العامة .

المطلب الرابع — طبيعة نظام الحكم .

المطلب الاول

صفـات الدستـور

يتصف الدستور المغربي بأنه دستور مكتوب ، وضع بطريقة الاستفتاء الدستوري .

كما يتصف بأنه دستور جامد ، حيث منع منعا كليا تعديل بعض قواعده ، كما وضع اجراءات خاصة لتعديل القواعد الاخرى .

وفي فرع اول ، سنبين طريقة وضع الدستور .

وفي فرع ثان ، سنبين طبيعة احكام الدستور .

الفرع الاول

طريقة وضع الدستور

أشرنا فيما سبق الى طرق وضع الدساتير [1]، واوضحنا ان الفقه يميز بين طرق اربعة لوضع الدساتير ، هي : المنحة ، العقد ، الجمعية التأسيسية المنتخبة ، ثم الاستفتاء الدستوري .

وقد بينا مضمون كل طريقة ، ومزاياها وعيوبها .

كما لاحظنا ان الدولة وان كانت حرة في اختيار طريقة وضع دستورها ، الا ان هذه الحرية تكون ـ في الواقع ـ خاضعة لظروف الدولة التاريخية والسياسية والفكرية والاقتصادية والاجتماعية ، الامر الذي يجعل الدولة تختار الطريقة التي تتلاءم مع هذه الظروف .

فما هى الطريقة التى اختارها المغرب لوضع دستوره ؟

لقد اتبع المغرب طريقتين لوضع دساتيره ، فاخذ بطريقة المنحة ، ثم أخذ بطريقة الاستفتاء الدستورى ، وذلك على التوالى .

اولا : طريقة المنحة :

وقد اتبعت هذه الطريقة في السنوات التالية مباشرة لحصول المغرب على الاستقلال ، حيث صدر بها العهد الملكى ثم القانون الاساسى للمملكة .

فالعهد الملكى وان لم يكن دستورا بمعنى الكلمة ، الا انه قد تضمن بعض المبادىء الدستورية التى تمثل الاطار العام الذى يحكم السلطات العامة في الدولة .

ولا شك في ان هذه المبادىء الدستورية كانت منحة من الملك للشعب ، حيث صورت بارادة ملكية في خطاب وجه من المغفور له الملك محمد الخامس الى الشعب المغربى يوم 8 مايو سنة 1958

ولما تولى الملك الحسن الثانى ، بادر – بعد ثلاثة اشهر – باصدار القانون الاساسى للمملكة في 2 يونيو سنة 1961 .

ولا شك كذلك في ان القانون الاساسى قد صدر بطريق المنحة يتضح ذلك من أنه قد صدر بمقتضى ظهير شريف هو الظهير رقم 161167 بتاريخ 2 يونيو سنة 1961 ، كما يتضح اكثر من مقدمة هذا الظهير التى نصت صراحة على ما يلى :

" . . وبما اننا رأينا ان مصلحة سير أعمال الدولة بكيفيـــة محكمة في المرحلة السابقة لاعلان الدستور تقتضي تسيير البلاد عمليا في هذا الاتجاه من الان .

ولما كان الوصول الى مستقبل افضل يوجب على كل مغربـــي نكران الذات والتشبع بروح التضحية .

قررنا المبادئ الاتية وجعلنا منها قانونا اساسيا للمملكـــة تسير عليه حكومتنا الى يوم يتم انجاز الدستور ويدخل فـــــي حيزالتنفيذ . . . "

وهكذا يتضح لنا ان العهد الملكي والقانون الاساسي قـــد صدرا بطريق المنحة ، وذلك بغرض وضع مبادئ دستورية تسيير السلطات العامة بمقتضاها لحين القيام بوضع دستور دائـــم يعرض على الشعب في استفتاء عام ، للموافقة عليه .

ثانيا ـ طريقة الاستفتاء الدستوري :

في 3 نوفمبر سنة 1960 ، انشأ الملك محمد الخامس مجلسا تأسيسيا عين كل اعضائه (1)، وذلك بغرض وضع مشروع الدستور، على أن يعرض على الملك للمصادقة عليه ، ثم يعرض على الشعب لابداء رايه فيه ، قبل اخر سنة 1962 .

---

(1) كان عدد اعضاء المجلس 78 عضوا ، روعي في اختيارهم تمثيل رجال العلم والقضاء والدين والقانون الى جانب تمثيل المنظمات الوطنية والاقاليم .

وقد قوبل هذا الاجراء بتأييد البعض ومعارضة البعض الاخر .
فقد انتقد البعض هذا الاجراء وذلك على اساس ان المجلس التأسيسي يجب ان يكون منتخبا لا معينا .
بينما ايد الاخرون هذا الاجراء ، وذلك على اساس ان المهم هو وضع الدستور ، وان البلاد التى تخطو ببطء نحو الديمقراطية لا ينبغى ان تضيع هذه الفرصة لتتشبث بمجلس منتخب ليست هناك ضمانات كافية في ان يكون منتخبا بحرية وعلى وجه يضمن ايجاد دستور صالح للبلاد (1).

وقد عقد الاجتماع الاول للمجلس التأسيسي (او مجلس الدستور حسب نص الظهير المنشئ له) بتاريخ 7 نوفمبر سنة 1960 ، ثم عقد اجتماعا اخر بتاريخ 18 يناير سنة 1961 لانتخاب اعضاء مكتب المجلس ، مما ادى الى الخلاف والشقاق بين الاتجاهات السياسية المختلفة الممثلة في المجلس ، الامر الذى اودى بحياة المجلس ، فلم يجتمع مرة اخرى ، ومن ثم لم يقم بوضع مشروع الدستور .

وبذلك قضى على اول محاولة لاشراك الشعب في وضع الدستور ، وهذه المحاولة وان كانت لا تستجيب لكل متطلبات الديمقراطية نظرا لاختيار اعضاء المجلس التأسيسي بطريق التعيين لا بطريق الانتخاب ، الا انه يمكن اعتبارها نقطة البداية في الطريق

---

(1) عبد الكريم غلاب : المرجع السابق ، صفحة 122 .

الديمقراطي ، حيث قررت مبدأ مشاركة ممثلي الشعب في وضع مشروع الدستور ، وذلك فضلا عن أن الدستور لا يصير نافذا الا بعد موافقة الشعب عليه في استفتاء عام .

ومن وجهة النظر العلمية البحتة ، لنا ان نتساءل عن التكييف القانوني فيما لو وضع الدستور بواسطة المجلس التأسيسي هل يمكن القول —لو تحقق هذا الغرض— بأن الدستور قد صدر بطريق العقد ؟ .

في رأينا ان هذا التكييف يعد غير صحيح ، وذلك بالرغم من وجود شبهة في هذا الشأن .

وتعود الشبهة الى ان الظهير المنشىء للمجلس التأسيسي قد تطلب عرض مشروع الدستور على الملك للمصادقة عليه ، على ان يعرض بعد ذلك على الشعب في استفتاء عام .

وفي تقديرنا ، ان مصادقة الملك على مشروع الدستور بعد انتهاء المجلس التأسيسي من وضعه لا يجعل الدستور صادرا بطريق التعاقد بين الملك والشعب .

ذلك ان طريقة العقد تفترض الا يصير الدستور نافذا الا بعد موافقة كل من الملك والشعب ، وواقع الامر ان الملك كان سيوافق على مشروع الدستور المقدم من المجلس التأسيسي ، وان هذا المشروع لن يصير دستورا نافذا الا بعد موافقة الشعب عليه في استفتاء عام .

اذن تتعلق المسألة ، في نظرنا ، باختلاف طريقة تحضير مشروع الدستور . فمشروع الدستور كان سيوضع بواسطة المجلس التأسيسي ثم يصادق الملك على المشروع ، فلا يصبح المشروع دستورا الا بعد الاستفتاء الشعبي عليه .

كيف وضع دستور سنة 1962 :

بتاريخ 4 نوفمبر سنة 1962 ، صدر ظهير رقم 310ـ62ـ61 اعلن بمقتضاه اتجاه النية لوضع دستور للبلاد ، وان هـــــذا الدستور سيعرض على الشعب في استفتاء عام لابداء رايه فيه .

وقد حسم صدور ذلك الظهير مسألتين كانتا محل مناقشات منذ توقف اعمال المجلس التأسيسي ، هما :(1)

المسألة الاولى ـ ان الدستور لن يكون منحة من الملك ، بـــل سيعرض على الاستفتاء الشعبي .

المسألة الثانية ـ ان الملك هو الذى سيقوم بوضع مشروع الدستور، ولن يعهد بذلك الامر الى جمعية تأسيسية .

---

(1) راجع :

وقد اعلن مشروع الدستور يوم 18 نوفمبر سنة 1962 ، ثـــم دعى الشعب المغربي للتصويت عليه في استفتاء عام حدد لـه يوم 7 ديسمبر سنة 1962 .

وقد تباينت مواقف الاحزاب السياسية المغربية من مشـــروع الدستور المعروض على الاستفتاء [1]. فأيده كل من حـــزب الاستقلال ، وحزب الحركة الشعبية ، ثم حزب الاحرار المستقلين بينما عارضه كل من حزب الاتحاد الوطني للقوات الشعبيـــة ، والحزب الشيوعي ، ثم الحزب الديمقراطي الدستوري .

وقد اسفر الاستفتاء على النتائج التالية :

ـ عدد الناخبين المسجلين في اللوائح الانتخابية 4.654.955 ناخبا

ـ عدد الناخبين الذين اشتركوا في الاستفتـــاء 3.919.737 ناخبا

ـ عدد الاصوات الملغاة 72.722 صوتـــا

ـ عدد الاصوات المعترضة (لا) 113.199 صوتـــا

ـ عدد الاصوات الموافقة (نعم) 3.733.816 صوتـا .

---

(1) راجع مؤلف الدكتور محمد البوزيدى : المختصر في القانون الدستورى والانظمة السياسية ، صفحة 194 .

ومن ثم تكون قد تمت الموافقة على مشروع الدستور باغلبية 97,86 ٪ من الناخبين الذين اشتركوا في الاستفتاء .

وقد يفهم مما كتبه الدكتور مصطفى البارودى انه يعتبر دستور سنة 1962 قد صدر بطريقة العقد ، حيث ذكر ما يلى :

" فالدستور — كما رأينا آنفا — لم يكن منحة قدمها الملك ولو انه هو الذى كتب الدستور بنفسه ، وانما اضفى التصويت الشعبى التأسيسى طابعا ثنائى الطرف على مؤسسات الدستور ، طابع عهد او ميثاق يتضمن وجائب ومؤيدات بالنسبة لكل من الطرفين : الملك والشعب [1]

ونحن لا نوافق على ذلك ، فدستور سنة 1962 قد صدر — في راينا — بطريقة الاستفتاء ، حيث لم يصبح الدستور نافذا بعد عرضه على الاستفتاء وموافقة اغلبية الشعب عليه .

كيف وضع دستور سنة 1970 ؟

في يوم 8 يوليو سنة 1970 ، اعلن عن انهاء حالة الاستثناء ، كما اعلن عن مشروع دستور جديد سيعرض على الشعب في

---

(1) مؤلفه : الوجيز في الحقوق الدستورية ، الطبعة الثالثة ، دمشق 1971 ، صفحة 444 .

استفتاء عام يوم 24 يوليو سنة 1970 .

وقد اختلف استقبال الاحزاب السياسية المغربية لمشروع الدستور الجديد (1) : حيث ايدته الحركة الشعبية الديمقراطية والحزب الديمقراطي الدستورى ، بينما عارضه كل من حزب الاستقلال والاتحاد الوطني للقوات الشعبية وحزب التحرر والاشتراكية .

وقد اسفر الاستفتاء على النتائج التالية :

— عدد الناخبين المسجلين في اللوائح الانتخابية 4.847.310 ناخبا

— عدد الناخبين الذين اشتركوا في الاستفتاء 4.515.743 ناخبا

— عدد الاصوات الملغاة	36.008	صوتا
— عدد الاصوات المعترضة (لا)	55.342	صوتا
— عدد الاصوات الموافقة (نعم)	4.424.393	

(1) الدكتور محمد البوزيدى ، المرجع السابق ، صفحة 198 .
(2) يقول الاستاذ عبد الكريم غلاب: " .. وانت المبادرة الاولى من الكتلة الوطنية التى تكونت من حزب الاستقلال والاتحاد الوطني للقوات الشعبية في نفس السنة ، فأصدرت بيانا يوم 29 يوليوز عارضت فيه الدستور وانتقدت على الاخص :

===

وبذلك تكون قد تمت الموافقة على مشروع الدستور باغلبية 98.76٪ من الناخبين الذين اشتركوا في الاستفتاء .

ويتضح لنا مما سبق ان دستور سنة 1970 قد صدر بطريقة الاستفتاء الدستورى ، حيث لم يصبح نافذا الا بعد موافقة اغلبية الشعب عليه .

كيف وضع دستور سنة 1972 :

في 17 فبراير سنة 1972 اعلن عن مشروع دستور جديد ، حيث عرض على الاستفتاء الشعبى يوم اول مارس سنة 1972 .

واعلنت نتيجة الاستفتاء يوم 10 مارس سنة 1972 ، وكانت ما يلى :

== 1 ـ ان يتكون جزء من مجلس النواب من المجالس الجماعية والطرق المهنية وهى هيئات مطعون في انتخابها ، لانها انتخبت في ظل حالة الاستثناء .

2 ـ اعتماد الاستفتاء على الدستور على اللوائح الانتخابية التى وضعت قبل سبعة اعوام ، تحرم مئات الالاف من الشباب من حقهم في الانتخابات .

راجع مؤلفه : التطور الدستورى والنيابى في المغرب ، 1978 ، صفحة 226 .

- عدد الناخبين المسجلين في اللوائح الانتخابية 4.863.995 ناخبا
- عدد الناخبين الذين اشتركوا في الاستفتاء 4.519.926 ناخبا
- عدد الاصوات المعترضة (لا) 55.785 صوتا .
- عدد الاصوات الموافقة (نعم) 4.434.869 صوتا

وبذلك اعلنت الموافقة على الدستور باغلبية 98.75 ٪ ، مقابل 1.25

وكانت الكتلة الوطنية المكونة من حزبى الاستقلال والاتحاد الوطنى للقوات الشعبية قد قررت عدم مشاركتها في الاستفتاء على مشروع الدستور

كما اصدر حزب الدستور الديمقراطي بلاغا قال فيه انه يطالب بتغيير جذرى للدستور لا بتعديل لبعض مواده " (1)

وتثير العبارة السابقة السؤال التالى :

ما تم سنة 1972 ، هل يعتبر دستورا جديدا ؟ ، ام انه مجرد تعديل لدستور سنة 1970 .

من الناحية الموضوعية ، يلاحظ وجود تقارب بين مضمون احكام الدستور بصفة عامة ، الا انه يلاحظ ايضا وجود بعض الفوارق بين احكام الدستور في بعض الموضوعات .

---

(1) عبد الكريم غلاب : التطور الدستورى والنيابى في المغرب ، صفحة 228 .

وسنشير الى كل من اوجه التقارب والفوارق بين احكـــــــام الدستورين وذلك من خلال دراستنا لمبادئ النظام الدستوري المغربي في الصفحات التالية من هذا البحث .

اما من الناحية الشكلية ، فلا شك في ان ما تم سنة 1972 انما هو اصدار لدستور جديد ، وليس مجرد تعديل لدستـــور سنة 1970 .

ودليل ذلك امرين :

الامر الاول = ان الشعب المغربي قد وافق في استفتاء دستوري على دستور كامل ، فقد عرض على الشعب دستور كامل ، ولم يعـ ـ ـ ـ عليه تعديل بعض مواد دستور سنة 1970 .

الامر الثاني — ان الفصل الاخير من دستور سنة 1972 ، وهو الفصل الثالث بعد المائة ، يقرر صراحة ما يلي :

" يلغى الدستور الصادر الامر بتنفيذه بمقتضى الظهـــــــير الشريف رقم 177 — 70 — 1 بتاريخ 27 جمادى الاول 1390 — 31 يوليوز 1970 .

وهكذا يكون قد صدر دستور جديد سنة 1972 ، وهو الدستور المطبق حاليا في المملكة المغربية .

ويتضح لنا من كل ما سبق ان المغرب لم يأخذ بأى مـــن طريقتى العقد او الجمعية التأسيسية المنتخبة ،وذلـــــك طوال مراحل تطوره تطوره الد ستورى في العصر الحديث.

بينما اتبع المغرب طريقتى المنحة والا ستفتاء الد ستـــورى وذلك على التوالى .

حيث صدر العهد الملكى سنة 1958 في صورة منحـــة ، كما صدر بذات الطريقة القانون الا ساسى للمملكة سنة 1961 .

اما طريقة الا ستفتاء الد ستورى فقد اتبعت في اصـــدار الد ساتير المغربية الثلاث في سنوات 1962 ، 1970 ،1972.

الفرع الثانــــــــــى
طبيعة احكــــام الدستــــــور

يتميز الدستور المغربى بأنه دستور مدون اى مكتـــــوب ، وبذلك تتوافر له كل مزايا القاعدة القانونية المكتوبة من حيــث الدقة والتحديد والوضوح .

الا ان ذلك لا يعنى عدم امكانية نشوء عرف دستورى فـــى المغرب ، فوجود دستور مكتوب لا يحول دون قيام عرف دستورى وذلك لتفسير نصوص الدستور (العرف المفسر) ، او لتكملـــة نصوص الدستور التى شابها قصور في معالجتها لبعض الموضوعات او سكتت عن معالجة بعض الموضوعات (العرف المكمل) .

اما نشوء عرف معدل لا حكام الدستور فهو امير غير جائــز ولا يمكن التسليم به ، لان ذلك يناقض ارادة الشعب الذى وافــق على الدستور في استفتاء عام ، وذلك فضلا عن انه يتنافـــى مع جمود الدستور .

فالدستور المغربى يعتبر دستورا جامدا ، لانه يتطلب شروطا معينة واجراءات خاصة لامكانية تعديل نصوصه .

اذن ما هى مظاهر جمود الدستور المغربى ؟ وهل هو جمود مطلق ام جمود نسبى ؟

ثم ما هى شروط واجراءات تعديل الدستور المغربى ؟

اولا ـ جمود الدستور :

يفرق الفقه بين الجمود المطلق والجمود النسبى للدساتير[1].
والجمود المطلق يعنى خطر تعديل نصوص الدستور ، بينما يعنى الجمود النسبى امكانية تعديل نصوص الدستور ، ولكن بشروط معينة وباجراءات خاصة ،تختلف عن تلك المتطلبة لتعديل نصوص القانون العادى .

ومن أمثلة الدساتير التى اخذت بفكرة الجمود المطلق ، الدستور اليونانى الذى صدر سنة 1864 ، حيث نص صراحة على خطر التعديل الكلى للدستور .

وقد اشرنا من قبل الى ان الجمود المطلق لدستور ما لا يتفق وواقع الحياة في المجتمعات السياسية المعاصرة ، حيث تتغير ظروف هذه المجتمعات نتيجة لعوامل متعددة ، الامر الذى يدفع الى القول بضرورة تعديل دساتير هذه المجتمعات لتتلاءم مع ظروفها الجديدة .

اما الجمود النسبى ، فيتخذ في العمل احدى صورتين :
فقد يكون بحظر تعديل نصوص الدستور خلال فترة زمنية معينة ، وقد يكون بحظر تعديل بعض نصوص الدستور بصفة مؤبدة ، وهى الصورة الغالبة في الدساتير المعاصرة .

---

(1) لمزيد من التفاصيل راجع :
ـ الدكتور فؤاد العطار ، المرجع السابق صفحة 229 ومابعدها
ـ الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق صفحة 33 وما بعدها
ـ الدكتور يحيى الجمل ، المرجع السابق صفحة 64 وما بعدها

ومن الدساتير التى حظرت تعديل نصوصها خلال فترة زمنية معينة ، الدستور الفرنسى الصادر سنة 1791 الذى كان يقرر حظر تعديله خلال اربع سنوات . والدستور المصرى الصادر سنة 1930 الذى نص صراحة على انه لا يجوز اقتراح تعديل هذا الدستور في العشر سنوات التى تلى العمل به . كذلك الدستور الكويتى الصادر سنة 1962 الذى نص على عدم جواز اقتراح تعديله قبل مضى خمس سنوات على العمل به .

وتنص بعض الدساتير على عدم جواز تعديلها في ظروف معينة ، مثال ذلك ما نص عليه كل من الدستورين الفرنسيين الصادرين سنتى 1946 و 1958 ، حيث قررا عدم جواز تعديل الدستور اثناء احتلال كل او بعض الاراضى الفرنسية بواسطة قوات اجنبية .

كذلك تحظر بعض الدساتير تعديل بعض احكامها فى ظروف اخرى ، مثال ذلك ما كانت تنص عليه المادة 158 من الدستور المصرى الصادر سنة 1923 ، حيث تقرر انه " لا يجوز احداث اى تنقيح في الدستور خاص بحقوق مسند الملكية مدة قيام وصاية العرش .

وكذلك ما ينص عليه الدستور الاردنى الصادر سنة 1952 من حظر ادخال اى تعديل على الدستور يتعلق بحقوق الملك ووراثته وذلك مدة قيام الوصاية على العرش .

اما الجمود النسبي المتمثل في حظر تعديل بعض نصوص الدستور بصفة مؤبدة فهو الغالب ، مثال ذلك :

— الدستور المصرى الصادر سنة 1923 حيث نصت المادة 156 منه على انه لا يمكن اقتراح تنقيح (تعديل) الاحكام الخاصة بشكل الحكومه النيابى البرلمانى وبنظام وراثة العرش وبمبادئ الحرية والمساواة التى يكفلها الدستور .

— الدستور الفرنسى الصادر سنة 1946 الذى يقرر انه لا يمكن اقتراح تعديل شكل الحكومة الجمهورى .

— الدستور الايطالى الصادر سنة 1947 الذى ينص في مادته رقم 139 على انه " لا يجوز ان يكون الشكل الجمهورى محلا لتعديل دستورى " .

— الدستور الكويتى الذى يقرر صراحة (في المادتين 175 و 176 منه) انه لا يجوز اقتراح تعديل الاحكام الخاصة بالنظام الاميرى او بمبادئ الحرية والمساواة . او بصلاحيات الامير المنصوص عليها في الدستور .

وقد اخذ الدستور المغربى بهذه الصورة الاخيرة من صور الجمود النسبى [1] فنص صراحة في الفصل 101 منه على حظر

---

(1) نلفت النظر الى ان الفصل 21 من الدستور ينص على مايلى :
" يعتبر الملك غير بالغ سن الرشد قبل نهاية السنة الثامنة عشر من عمره ، والى ان يبلغ سن الرشد يمارس مجلس الوصاية اختصاصات العرش وحقوقه الدستورية ، باستثناء ما يتعلق منها بمراجعة الدستور . "

تعديل النصوص المتعلقة بموضوعين هما :

ـ النظام الملكـــي

ـ الدين الاسلامى .

وقد ورد مثل هذا الحظر ايضا في كل من دستورى سنـــتى 1962 و 1970 ، وذلك في الفصلين 108 و 100 على التوالى

ولئن كان الدستور المغربى يحظر تعديل النصول المتعلقـة بهذين الموضوعين ، الا انه يجيز تعديل بقية نصوص الدستور ، ولكن بشروط معينة واجراءات خاصة .

فما هى شروط واجراءات تعديل الدستور ؟ .

ثانيا ـ شروط واجراءات تعديل الدستور :

تتفق الدساتير المغربية الثلاث في انها تتطلب ان تتم الموافقة على تعديل الدستور بطريق الاستفتاء ، فلا يصير التعديـــل نافذا الا بعد موافقة اغلبية الشعب عليه في استفتاء عام .

الا انها تختلف فيما بينها فيما يتعلق بحق اقتراح التعديل ، وشروطه واجراءاته . وذلك على النحو التالى :

ـ يقرر دستور سنة 1962 ان طلب تعديل الدستور يكـــون من حق الوزير الاول والبرلمان : فاذا تقدم الوزير الاول بطلـب تعديل الدستور فيشترط ان يوضع مشروع التعديل بواسطــــة المجلس الوزارى ، على ان يعرض للمداولة في المجلسين (مجلـس النواب ومجلس المستشارين) .

اما اذا كان طلب التعديل من البرلمان فيجب موافقة كل مجلـس على اقتراح التعديل وذلك بالاغلبية المطلقة .

وفي الحالتين لا يصير التعديل نهائيا الا بعد الموافقة عليه في استفتاء عام .

ـ اما دستور سنة 1970 فقد اعطى للملك حق اتخاذ المبادرة لتعديل الدستور ، كما اعطى لمجلس النواب الحق في ان يقترح على الملك تعديل الدستور ولكن بشرط موافقة اغلبية ثلثي الاعضاء على هذا الاقتراح .

كذلك ينص على ان التعديل لا يكون نهائيا الا بعد اقراره بالاستفتاء العام .

ـ بينما ينص دستور سنة 1972 على ان للملك ولمجلس النواب حق اتخاذ المبادرة لتعديل الدستور .

الا انه يجوز للملك ان يستفتي الشعب مباشرة في شأن مشروع تعديل الدستور .

كما يجوز لاحد اعضاء مجلس النواب اقتراح تعديل الدستور ، ولكن بشرط موافقة مجلس النواب على هذا الاقتراح باغلبية ثلثي اعضائه .

وفي جميع الحالات ، تعرض مشاريع واقتراحات تعديل الدستور بمقتضى ظهير على الشعب في استفتاء عام . فلا يصير التعديل نهائيا الا بعد اقراره من الشعب .

وهكذا يتضح لنا مما سبق ان تعديل الدستور المغربي يمر بمرحلتين متتابعتين : مرحلة اقتراح التعديل ، ثم مرحلة اقراره .

واذا كانت سلطة اقتراح التعديل وشروطه تختلف فـــي الدساتير الثلاثة ، الا ان سلطة اقرار التعديل واحدة فـي الدساتير الثلاثة ، فالشعب دائما هو الذى يجب ان يوافـق على التعديل في استفتاء عام .

المطلب الثاني
سمـــات الدولـــة

من الملفت للنظر ان الدساتير المغربية الثلاث قد صدرت كلها بتصدير واحدة (مقدمة) لم يتغير ، بل تكرر حرفيا فيهـا جميعا . ونصه كما يلى :

" المملكة المغربيـــة

دولة اسلامية ذات سيادة كاملة ، لغتها الرسمية هـي اللغة العربية ، وهي جزء من المغرب الكبير .

وبصفتها دولة افريقية فانها تجعل من بين اهدافها : تحقيق الوحدة الافريقية .

وادراكا منها بضرورة ادراج عملها في اطار المنظمات الدولية فان المملكة المغربية التى اصبحت عضوا عاملا نشيطا في هـذه المنظمات تتعهد بالتزام ما تقتضيه مواثيقها من مبادئ وحقوق وواجبات ، كما تؤكد عزمها على مواصلة العمل للمحافظة علـى السلم والامن في العالم .

وتأكيدا لهذه الصفة ، ينص الفصل السادس من الدستور على ما يلي :

" الاسلام دين الدولة ، والدولة تضمن لكل واحد حرية ممارسة شؤونه الدينية " .

ويقرر هذا النص امرين في وقت واحد :

الامر الاول — الاسلام دين الدولة :

الامر الذى يعنى ان الدولة المغربية لا تأخذ بفكرة علمانية الدولة تلك الفكرة التى ظهرت وانتشرت في الدول الاوربية ، والتى تقوم على اساس فصل الدين عن الدولة .

وترتيبا على ذلك ، ينص الفصل التاسع عشر على ان الملك هو امير المؤمنين ، وحامى حمى الدين .

الامر الثانى — ضمان الدولة لحرية ممارسة الشؤون الدينية :

وهذا امر منطقى يترتب على تقرير الامر الاول ، اذ من البديهى ان تكفل الدولة حرية ممارسة الشؤون الدينية لكل واحد من مواطنيها .

وصفة الدولة الاسلامية صفة دائمة وليست عارضة او يمكن التجاوز عنها او تبديلها فهى احدى موضوعين لا يجوز تعديل نصوص الدستور المتعلقة بهما . حيث او ضمنا من قبل ان الفصل 101 من الدستور يقرر صراحة ان النصوص المتعلقة بالدين الاسلامى لا يمكن ان يتم تعديلها .

والد ستور المغربي وان كان لم يقرر صراحة ان المغرب د ولة موحدة ، الا ان ذلك يفهم من مجموع نصوص الد ستور وعلى ضوء تنظيمه للسلطات العامة وتحديده للعلاقات فيما بينها .

فالد ستور المغربي وان كان قد خصص الباب الثامن منه (الفصول 87 ، 88 و 89) للجماعات المحلية ، الا انه يتضح من مضمون الاحكام التي تضمنها انه ينشئ هيئات محلية تقوم بمهمة تدبير شئون الجماعات المحلية بواسطة مجالس منتخبة من السكان .

وهذه الهيئات ليست الا وحدات ادارية مستقلة ، تختص فقط بتدبير الشئون المحلية دون ان تشارك في ممارسة اى من الوظيفتين التشريعية والقضائية ، بل ودون ان تشارك في ممارسة مهام الوظيفة الحكوميه . اى انها وحدات ادارية ، وليست وحدات دستورية .

وهكذا تكون الدولة المغربية دولة موحدة دون ان تكون دولة اتحادية وذلك بالرغم من تقرير الدستور لاسلوب اللامركزية المحلية .

الفرع الثانى
دولة اسلامية

تبرز هذه الصفة في السطر الاول من مقدمة الدستور حيث تقرر صراحة ان المملكة المغربية دولة اسلامية .

وتأكيدا لهذه الصفة ، ينص الفصل السادس من الدستور على ما يلي :

" الاسلام دين الدولة ، والدولة تضمن لكل واحد حرية ممارسة شؤونه الدينية " .

ويقرر هذا النص امرين في وقت واحد :

الامر الاول — الاسلام دين الدولة :

الامر الذى يعنى ان الدولة المغربية لا تأخذ بفكرة علمانية الدولة تلك الفكرة التى ظهرت وانتشرت في الدول الاوربية ، والتى تقوم على اساس فصل الدين عن الدولة .

وترتيبا على ذلك ، ينص الفصل التاسع عشر على ان الملك هو امير المؤمنين ، وحامى حمى الدين .

الامر الثانى — ضمان الدولة لحرية ممارسة الشؤون الدينية :

وهذا امر منطقى يترتب على تقرير الامر الاول ، اذ من البديهى ان تكفل الدولة حرية ممارسة الشؤون الدينية لكل واحد من مواطنيها .

وصفة الدولة الاسلامية صفة دائمة وليست عارضة او يمكن التجاوز عنها او تبديلها فهى احدى موضوعين لا يجوز تعديل نصوص الدستور المتعلقة بهما . حيث اوضحنا من قبل ان الفصل 101 من الدستور يقرر صراحة ان النصوص المتعلقة بالدين الاسلامى لا يمكن ان يتم تعديلها .

الفرع الثالث

دولة افريقية

يعتبر المغرب احد الدول العربية التى توافر لها صفتى العروبة والافريقية ، فهو عربى الانتماء ، افريقى الموقع .

وليس غريبا ان ينص الدستور على ان من اهداف الدولة المغربية تحقيق الوحدة الافريقية ، فقد اسهم المغرب مع غيره من الدول الافريقية في محاولات تحقيق الوحدة الافريقية ، وكان من الدول المؤسسة لمنظمة الوحدة الافريقية .

واحتضنت مدينة الدار البيضاء اجتماع الدول الافريقية الخمس التى عرفت باسم " مجموعة الدار البيضاء " والتى ترتب على لقائها مع " مجموعة مزوفيا ان انشاء منظمة الوحدة الافريقية سنة 1963 .

الفرع الرابع

دولة مسالمة

يتمتع المغرب بعضوية الكثير من المنظمات الدولية ، سواء كانت منظمات دولية ، او اقليمية ، او فنية متخصصة .

فالمغرب عضو في منظمة الامم المتحدة .

وهو عضو في جامعة الدول العربية ، ومنظمة الوحدة الافريقية
كذلك يتمتع المغرب بعضوية العديد من المنظمات الفنيـــة المتخصصة ، مثل منظمة اليونسكو ، منظمة العمل الدولية ، منظمة الصحة العالمية ، منظمة الطيران المدني الدولية ، صندوق النقد الدولي وغيرها من المنظمات الفنية المتخصصة .

ويؤكد الدستور التزام الدولة المغربية بالعمل طبقا لنصـــوص مواثيق المنظمات التي تتمتع بعضويتها ، وتنفيذ ما تتضمنه مـن مبادئ ، والقيام بما تفرضه من واجبات .

كما تؤكد الدولة المغربية عزمها على ان تتابع جهودها ، وذلك من اجل المحافظة على السلم والامن في العالم .

وهكذا يحدد الدستور سمات الدولة المغربية بانها دولـــة موحدة ذات سيادة كاملة ، اسلامية ، افريقية ، تحترم مواثيـــق المنظمات الدولية وتعمل للمحافظة على السلم والامن الدوليين .

المطلب الثالث
مضمون الحقوق والحريات

لا يوجد اختلاف بين الدساتير المغربية الثلاث الصادرة سنوات 1962 و 1970 و 1972 في مجال تحديدها لمضمون الحقوق والحريات العامة"، فقد جاءت النصوص متطابقة، وذلك باستثناء اختلاف بعض الكلمات الذى لا يؤثر في المضمون .

وكما هو متبع في الدساتير المقارنة، يقابل الدستور المغربى بين الحقوق والحريات من ناحية والواجبات العامة من ناحية اخرى .

وقد حدد الدستور مجموعة من الواجبات التى يلتزم المواطن المغربى بالقيام بها ، هذه الواجبات هى :

1 – المساهمة في الدفاع عن الوطن :

فالدفاع عن الوطن واجب مقدس، وهو واجب مقرر ومعترف به وذلك بدون النص الصريح عليه ، الا ان النص عليه صراحة لا يخلو من فائدة التذكير به والتاكيد عليه .

ومن ثم فقد نص الفصل السادس عشر على مساهمة جميع المواطنين في الدفاع عن الوطن .

2 – التضامن في تحمل تكاليف الكوارث التى تصيب البلاد :

وهو نص وارد في كثير من الدساتير المعاصرة ، اذ يقرر مبدأ تضامن الجميع في مواجهة الكوارث بجميع صورها وعلى اختلاف مصادرها .

وقد ورد النص على ذلك في الفصل الثامن عشر من دستور سنة 1972 الذى يقرر ما يلى :

" على الجميع ان يتحملوا متضامنين التكاليف الناتجة عن الكوارث التى تصيب البلاد "

3 — تحمل التكاليف العامة :

ينص الفصل السابع عشر من دستور سنة 1972 على ما يلى :

" على الجميع ان يتحملوا ، كل على قدر استطاعته التكاليف العمومية التى للقانون وحده الصلاحية لاحداثها وتوزيعها حسب الاجراءات المنصوص عليها في هذا الدستور " .

ويقرر النص السابق تحمل المغاربة للتكاليف العامة كالضرائب والرسوم وغيرها ، وذلك في اطار ثلاثة مبادئ هى :

المبدأ الاول — تحمل جميع المغاربة لاعباء التكاليف العامة ، وذلك بدون استثناء وعلى اساس تطبيق مبدأ المساواة فى هذا الشأن .

المبدأ الثانى — مراعاة مبدأ العدالة في توزيع اعباء التكاليف العامة على المواطنين ، فاذا كان تحمل التكاليف العامة واجب على الجميع بدون استثناء ، الا ان كل مواطن انما يتحمل بنصيبه في هذه التكاليف على قدر استطاعته ، اى كل بحسب مقدرته المالية.

المبدأ الثالث ـ ان القانون وحده هو الذى يقرر التكاليف العامة ، كما ان القانون وحده هو الذى يوزع عبء تحملها على المواطنين بما يتفق وقدرة كل مواطن .

ومن ناحية اخرى ، قرر الدستور المغربى نوعين من الحقوق والحريات ، هما : الحقوق والحريات التقليدية او الفردية ، ثم بعض الحقوق الاقتصادية والاجتماعية .

فما هو مضمون كل منهما ؟ .

الفرع الاول
الحقوق والحريات الفردية

اورد الدستور المغربى الحالى النص على الحقوق والحريات الفردية في بابه الاول ، وهى ذات الخطة التى اتبعها كل من دستورى سنتى 1960 و 1970 ، وذلك تحت عنوان : احكام عامة ـ المبادىء الاساسية ، الامر الذى يعنى اولويتها على بقية نصوص الدستور ، من ناحية ، وتفسير بقية النصوص على ضوء احكامها بوصفها مقومات المجتمع الاساسية ، من ناحية اخرى .

ويمكن تقسيم الحقوق والحريات الفردية التى نص عليها الدستور المغربى في ثلاث مجموعات ، هى : الحقوق او الحريات الشخصية ، الحقوق او الحريات الفكرية ، ثم الحقوق او الحريات السياسية .

ونحدد فيما يلى مضمون كل مجموعة من هذه المجموعات ، وذلك على التوالى [1] :

اولا ــ الحريات الشخصية :

وهى الحريات المعروفة في الفقه باسم الحريات الشخصية ، او الحريات المدنية .

وقد نص الدستور على كفالة الحريات الاتية :

1 ــ حق الامن :

وهو من اهم الحريات الشخصية ، اذ لا يتصور الحديث عن بقية الحريات الاخرى بدون كفالة هذا الحق .

وقد قرر الفصل العاشر صراحة انه " لا يلقى القبض على احد ولا يعتقل ولا يعاقب الا في الاحوال وحسب الاجراءات المنصوص عليها في القانون " .

2 ــ سرية المراسلات :

وقد نص عليها الفصل الحادى عشر من الدستور بقوله :

" لا تنتهك سرية المراسلات "

3 ــ حرية التنقل والاستقرار :

وقد تضمنها الفصل التاسع وذلك حينما قرر ما يلى : " يضمن الدستور لجميع المواطنين ... حرية التجول وحرية الاستقرار بجميع ارجاء المملكة .

---

(1) نشير الى ان المشرع المغربى كان قد اصدر في 15 نوفمبر سنة 1958 ما يعرف باسم قانون الحريات العامة ، وهو يشتمل على ثلاثة ظهائر ، تتضمن الاحكام الخاصة بتأسيس الجمعيات وعقد الاجتماعات العمومية والصحافة .

===

4 ـ حرمة المسكـــن :

ينص الفصل العاشر من الدستور على ان " المنزل لا تنتهك حرمته ولا تفتيش ولا تحقيق الا طبق الشروط والا جــــراءات المنصوص عليها في القانون " .

ثانيا ـ الحريات الفكريـــة :

نص الدستور على كفالة ممارسة الحريات الفكرية التالية :

1 ـ حرية ممارسة الشؤون الدينية :

وقد ورد النص عليها في الفصل السادس من الدستور ، حيث يقرر ان الاسلام دين الدولة ، على ان تضمن الدولـــة لكل حرية ممارسة شؤونه الدينية .

2 ـ حرية الراى :

وهى مقررة بمقتضى نص الفصل التاسع الذى ينص على ان يضمن الدستور لجميع المواطنين حرية الراى ، ومن ثم فهـــى حرية مضمونة بنصوص الدستور ، من ناحية ، وهى مضمونة لجميع المواطنين وعلى قدم المساواة ، من ناحية ثانية .

ولا يمكن وضع قيود تحد من ممارستها الا بمقتضى القانـــون من ناحية ثالثة .

== ومن ثم نحيل الى هذا القانون ، لمن اراد المزيد مـــن التفاصيل في هذا الشأن .

(1) يلاحظ ان الدستور المغربى لم يتعرض للحريات الاسرية او العائلية (مسائل الزواج والطلاق والابناء) ، وهذا امـــر بديهى ومفهوم في بلد يدين مواطنيه بديانات سماوية تنظـــم هذه المسائل تنظيما دقيقا .

3 - حرية التعبير :

ينص الفصل التاسع صراحة على ضمان حرية التعبير بجميع اشكاله .

وقد جاء النص عاما ، ومن ثم فهو يكفل ضمان حرية التعبير بالكتابة او الرسم او التصوير او الاذاعة او السينما او المسرح او الصحافة ، او غيرها من اشكال التعبير المختلفة .

ولا يجوز وضع قيود على ممارسة حرية التعبير الا بمقتضى القانون ومن ثم فان حرية التعبير انما تمارس في اطار احكام قانون الحريات العامة الصادر سنة 1958 وتعديلاته المختلفة .

ثالثا - الحريات السياسية :

لئن كانت الحريات الفردية (الشخصية والفكرية هى القدرات المختلفة التى تسمح للمواطنين وفاعلية في نطاق مجتمع منظم ، فان الحريات السياسية انما تعنى حق المواطنين في المساهمة في حكم الدولة (1) .

وقد نص الدستور على تمتع المواطنين بالحريات السياسية التالية :

---

(1) هوريو : القانون الدستورى والنظم السياسية ، 1975 ، صفحة 180 .

1 — حق الانتخاب :

يتمتع كل مواطن مغربي ، ذكرا كان ام انثى ، بحـــق الانتخاب ، وذلك اذا كان بالغا سن الرشد ومتمتعا بحقوقه المدنية والسياسية .

كذلك يتمتع المواطن المغربي الذى تتوافر فيه شروط الانتخاب بحق المشاركة في الاستفتاء ، سواء كان الاستفتاء دستوريـــا او تشريعيا .

2 — حرية الاجتماع :

ينص الفصل التاسع من الدستور على ضمان حرية الاجتمـــاع ، كما ينص على انه لا يمكن وضع حد لممارسة حرية الاجتماع الا بمقتضى القانون .

وتخضع ممارسة هذه الحرية كما ورد في ظهير 15 نوفمـــبر سنة 1958 الخاص بالاجتماعات العمومية ، حيث اجاز عقـــد الاجتماعات في الاماكن الخاصة بدون اى اجراء ، اما عقـــد الاجتماعات في الاماكن العامة فيتطلب القانون ضرورة تقديـــم تصريح بها الى السلطات المختصة .

3 — حرية تكوين الجمعيات :

ينص الفصل التاسع من الدستور على ما يلى :

" يضمن الدستور لجميع المواطنين " :

– حرية تأسيس الجمعيات وحرية الانخراط في اية منظمة نقابية وسياسية حسب اختيارهم .

كذلك لا يجوز تقييد ممارسة هذه الحرية الا بمقتضى القانون (1).

كذلك ينص الفصل الثالث على منع نظام الحزب الوحيد ، كما ينص على مساهمة الاحزاب السياسية والمنظمات النقابية والمجالس الجماعية والغرف المهنية في تنظيم المواطنين وتمثيلهم .

4 – حق الاضراب :

وينص عليه الفصل الرابع عشر بقوله " حق الاضراب مضمون "

الا انه يحيل الى قانون تنظيمي يصدر في هذا الشأن ، وذلك لبيان شروط واجراءات ممارسة حق الاضراب .

وتمارس الحريات السياسية السابقة في اطار مبدأ اساسي نص عليه الفصل الثامن من الدستور ، وهو المساواة بين المرأة والرجل في التمتع بالحقوق السياسية .

---

(1) راجع قانون الجمعيات الصادر بظهير 15 نوفمبر سنة 1958 .

ومن ناحية اخرى ، تمارس كل الحقوق والحريات السابقة على اساس مبدأ المساواة ، الامر الذى يعنى :

- المساواة في التمتع بالحقوق المدنية والسياسية .
- المساواة في تولى الوظائف العامة .
- المساواة امام القانون .
- المساواة امام التكاليف والاعباء العامة .

الفرع الثانـــى

الحقوق الاقتصادية والاجتماعيـــة

تضمن الدستور المغربي الحالي النص على بعض الحقـــوق الاقتصادية والاجتماعية ، وذلك تطبيقا لما قرره في فصله الاول من ان نظام الحكم هو نظام ملكية دستورية ديمقراطيـــة واجتماعية (1) .

---

(1) نشير الى ان الباب التاسع من الدستور قد نص على انشاء مجلس اعلى للانعاش الوطني والتخطيط ، يقوم بتحضير مشـــروع المخطط الذى يجب ان يعرض على المجلس الوزارى ، على ان يتم الموافقة عليه من قبل مجلس النواب .

وقد ورد النص على هذه الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في كل من دستوري سنتي 1960 و 1970 ايضا ، وذلك دون ايـــة اختلافات بين الدساتير الثلاثة .

وتتمثل الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي نص الدستور عليها فيما يلي :

اولا ـ حق تولي الوظائف العامة :

ينص الفصل الثامن عشر على ما يلي

" يمكن لجميع المواطنين ان يتقلدوا الوظائف والمناصب العمومية وهم سواء فيما يرجع للشروط المطلوبة لنيلها .

فتولي الوظائف العامة حق للجميع ، على ان يمارس في اطــار مبدأ المساواة .

ثانيا ـ حق التربيـــة :

والمقصود بذلك الحق في التعليم ، وهو حق مقرر للجميع في اطار مبدأ المساواة بين المواطنين .

ثالثا ـ يعتبر حق الشغل او حق العمل من اهم الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ، فالمواطن الذى لا يعمل قد لا يكون في وضع يمكنه مـن ممارسة حقوقه وحرياته بفاعلية ودون ضغط او ترغيب .

ومن ثم فان امكانية الممارسة الفعلية للحقوق والحريات لا يمكن ان تتحقق الا اذا وفرنا فرصة العيش الكريم لكل مواطن ، وذلك لا يـــتم الا بتوفير فرص العمل الكريم والملائم لكل مواطن قادر على العمـــل .

وقد نص الفصل الثالث عشر على ان الشغل حق للمواطنين على السواء ، كما نص الفصل الرابع عشر على ضمان حق الاضراب طبقا للشروط والاجراءات التى يحددها القانون .

رابعا - تقييد حق الملكية :

يكفل الدستور المغربى حق الملكية للمواطنين المغاربة ، فينص على أنه لا يجوز نزع الملكية الا في الاحوال وحسب الاجراءات المنصوص عليها في القانون .

الا ان الدستور لا يجعل حق الملكية حقا مطلقا ، بل يجيز تقييده اذا دعت الحاجة لذلك . فينص الفصل الخامس عشر على ما يلى :

" حق الملك مضمون "

للقانون ان يحد من مداه واستعماله اذا دعت الى ذلك ضرورة النمو الاقتصادى والاجتماعى المخطط للبلاد . "

المطلب الرابع

طبيعة نظام الحكم

ينص الفصل الاول من دستور سنة 1962 على ان " نظام الحكم بالمغرب نظام ملكية دستورية ديمقراطية واجتماعية ".

وقد تكرر هذا النص حرفيا في الفصل الاول من كل من دستوري سنتي 1970 و 1972.

وكما يقول الدكتور مصطفى البارودي فان هذا النص يكون قد وضع " حدا فاصلا بين عهدين : عهد الملكية الدستورية التي انشأها والعهد القائم قبله على التقاليد والتراث والتاريخ " (1)

فرئيس الدولة المغربية ملك ، يصل الى السلطة بطريق الوراثة.

وقد بين الدستور الاحكام الخاصة بوراثة العرش في المغرب كما وضح سلطات الملك في المجالات المختلفة.

وسندرس كل هذه الاحكام تفصيلا ، وذلك عند كلامنا عن رئيس الدولة.

كذلك يقيم الدستور نظام حكم ديمقراطي ، يأخذ بمفهوم الديمقراطية التقليدية اساسات مع الاخذ بالاتجاهات المعاصرة في مجال تقرير بعض الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.

---

(1) مؤلفه السابق الاشارة اليه صفحة 444.

وقد درسنا - تفصيلا - في المطلب السابق مضمون الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التى نص عليها الدستور المغربى .

وبالاضافة لما سبق ، يتسم نظام الحكم طبقا لاحكام الدستور المغربى بصفتين ، هما :

- انه نظام نيابى اساسا .
- انه نظام برلمانى .

وسنبين مضمون ذلك في فرعين متتاليين .

الفرع الاول
نظام نيابى

يمكن وصف النظام الذى يقيمه الدستور المغربى بأنه نظام نيابى ، بصفه اساسية ، وذلك على اساس انه وان كان يعطى للبرلمان (مجلس النواب) سلطة اصدار القوانين وتعديلها والغائها الى جانب ما تتمتع به السلطة التنفيذية بمقتضى سلطتها التنظيمية في هذا الشأن .

الا ان الدستور يطعم النظام النيابى ببعض مظاهر الديمقراطية شبه المباشرة ، ويتمثل ذلك في تقريره للاستفتاء سواء كان دستوريا او تشريعيا .

فينص الفصل الثانى صراحة على ان " السيادة للامة تمارسها مباشرة بالاستفتاء وبصفة غير مباشرة بواسطة المؤسسات الدستورية
وبذلك يكون هذا النص قد قرر مبدأ سيادة الامة ، ومن ثم فهى مصدر السلطات .

الا ان الدستور المغربي لم يأخذ بنظرية سيادة الامة على على اطلاقها ، وبالتالي لم يأخذ بكل النتائج التي يرتبها الفقه على الاخذ بنظرية سيادة الامة ، فهو لم يأخذ — وعلى وجه التحديد — بمبدأ النظام النيابي كاملا ، بل قرر امكانية ان تعبر الامة عن ارادتها بواسطة الاستفتاء وذلك فضلا عن المؤسسات الدستورية .

وبالاضافة للمؤسسات الدستورية التي تمارس مظاهر سيادة الامة نيابة عن المواطنين ، قرر الدستور ان يكون تنظيم المواطنين وتمثيلهم بواسطة (1) :

- الاحزاب السياسية .
- المنظمات النقابية (كنقابات العمال) .
- الغرف المهنية (كنقابة المحامين) .
- المجالس الجماعية (الجماعات الحضرية والجماعات القروية) .

كما قرر الدستور عدم السماح بقيام نظام الحزب الوحيد في المغرب ، فينص صراحة على انه " نظام غير مشروع " .

---

(1) كان الفصل الثالث من دستور سنة 1962 يقرر ما يلي :
" الاحزاب السياسية تساهم في تنظيم المواطنين وتمثيلهم ، ونظام الحزب الوحيد ممنوع بالمغرب .

كذلك يقرر الدستور مبدأ الاقتراع العام ، فالانتخاب حق لكل مواطن ، ذكرا كان ام انثى ، اذا كان بالغا سن الرشد (21 سنة ميلادية) ومتمتعا بحقوقه المدنية والسياسية .

اما مجلس النواب فيتألف من 264 عضوا ، يوزعون على النحو التالى :

176 عضوا يتم انتخابهم عن طريق التصويت العام المباشر

48 عضوا ، يتم انتخابهم بواسطة هيئة انتخابية تتكون من أعضاء المجالس الجماعية .

32 عضوا ، يتم انتخابهم بواسطة الهيئات الانتخابية لاعضاء الغرف الفلاحية والغرف التجارية والصناعية وغرف الفلاحة التقليدية .

8 اعضاء يتم انتخابهم من طرف هيئة تتكون من ممثلى المأجوريين .

ولئن كان الدستور المغربى يأخذ بالنظام النيابى بصفة اساسية وذلك على التفصيل السابق ، الا انه يأخذ ايضا ببعض مظاهر الديمقراطية شبه المباشرة .

ويذهب الفقه الى ان مظاهر الديمقراطية شبه المباشرة انما

تتمثل في ستة ، هي : (1)

- الاستفتاء الشعبي .
- الاقتراح الشعبي .
- الاعتراض الشعبي .
- عزل الناخبين لنائبهم في البرلمان .
- عزل رئيس الجمهورية .
- حل البرلمان .

ومن المعروف ان الفقه لا يتطلب تقرير كل هذه المظاهر لوصف دستور ما بأنه يأخذ بالديمقراطية شبه المباشرة ، بل يكفي ان ينص الدستور على مظهر أو اكثر منها ليوصف بهذه الصفة .

وتطبيقا للمبدأ الوارد بالفصل الثاني من الدستور والذي يقضي بأن تمارس الامة سيادتها مباشرة بالاستفتاء ، يأخذ الدستور المغربي باحد مظاهر الديمقراطية شبه المباشرة وهو الاستفتاء الشعبي .

والاستفتاء الشعبي قد يكون سياسيا ، اذا كان موضوعه اخذ راي الشعب في موضوع سياسي معين . كما قد يكون الاستفتاء الشعبي دستوريا ، وذلك اذا كان موضوع

---

(1) لمزيد من التفاصيل ، راجع مؤلفنا : النظم السياسية 1977 ، صفحة وما بعدها .

الاستفتاء هو الموافقة على دستور معين ، أو الموافقة على تعديل بعض نصوص الدستور ، وأخيرا قد يكون الاستفتاء الشعبى تشريعيا ، وذلك اذا كان موضوع الاستفتاء هو الموافقة على فكرة قانون معين ، أو الموافقة على نص قانون معين .

وقد أخذ الدستور المغربى بصورتين فقط من صور الاستفتاء ، هما : الاستفتاء الدستورى ، والاستفتاء التشريعى .

بنيا من قبل أن الدساتير المغربية الثلاثة قد صدرت بطريقة واحدة هى الاستفتاء الدستورى ، فلم توضع هذه الدساتير موضوع التطبيق بعد عرضها على الشعب فى استفتاء عام وموافقة الأغلبية عليها .

وأخذا بقاعدة توازى الأشكال ، يقرر الدستور صراحة فى فصله المائة أن سر مشاريع واقتراحات مراجعة الدستور تصير نهائية بعد اقرارها بالاستفتاء .

وتطبيقا لذات القاعدة أيضا ، فان الفصل الحادى والثلاثين من الدستور وان كان ينص على سلطة الملك فى التوقيع على المعاهدات والمصادقة عليها ، الا أنه يقرر صراحة أن المصادقة على المعاهدات التى يمكن أن تكون غير متفقة مع نصوص الدستور انما يتبع بشأنها الاجراءات المنصوص عليها لتعديل الدستور .

ومن ثم يكون الدستور قد صدر بطريقة الاستفتاء الدستورى ، كما أن تعديله انما يكون بطريقة الاستفتاء ، وذلك فضلا عن اتباع ذات الطريقة للمصادقة على المعاهدات الغير متفقة مع نصوص الدستور .

ثانيا — الاستفتاء التشريعى :

طبقا لنصوص الدستور ، يناقش مجلس النواب اقتراحات ومشروعات القوانين التى تدخل فى نطاق المجال التشريعى وبعد الموافقة عليها ، يصدر الملك الأمر بتنفيذها .

وللملك أن يطلب من مجلسى النواب — بخطاب — قراءة جديدة لكل اقتراح أو مشروع قانون ، ولا يمكن رفض هذه القراءة الجديدة .

فاذا طلب الملك ذلك ، تعاد مناقشة الاقتراح أو مشروع القانون مرة أخرى بمجلس النواب ، ثم يعرض التصويت عليه من قبل أعضاء المجلس :

فاذا رفض المجلس بأغلبية الثلثين ، لا يصدر القانون .

واذا وافق المجلس بأغلبية الثلثين ، يصدر الأمر بتنفيذ القانون .

أما اذا لم يرفض المشروع أو الاقتراح بأغلبية الثلثين أو لم تتم الموافقة عليه بأغلبية الثلثين ، الشعب — بمقتضى ظهير — فى استفتاء عام ، على أن تكون نتائج الاستفتاء ملزمة للجميع .

وهكذا يكون الدستور المغربى قد أخذ بالاستفتاء التشريعى ، وذلك طبقا للشروط السابقة .

الفرع الثانى

نظام برلمانى

من المعروف أن عناصر النظام البرلمانى التقليدى ثلاثة ، هى :

1 — ثنائية السلطة التنفيذية .

2 — تجريد رئيس الدولة من سلطاته .

3 — التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية .

وقد أدت ظروف مختلفة الى الاخلال بالتوازن التقليدى بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ، وهى ظاهرة ملحوظة فى كثير من النظم البرلمانية المعاصرة .

ففى انجلترا مثلا ، اتجه التطور نحو نوع من حكومة الوزارة ، وذلك نظرا لوجود نظام الحزبين السياسين الكبيرين اللذين يتبادلان الحكم والمعارضة ، الأمر الذى مكن رئيس الوزراء الانجليزى من التمتع بسلطات واسعة ، وذلك اعتمادا على الأغلبية التى يتمتع بها حزبه فى البرلمان ، مما انتهى الى ضعف رقابة البرلمان على الحكومة .

أما فى فرنسا ، فقد تأثر هذا التوازن ، واختل لصالح السلطة التشريعية فى ظل الجمهوريتين الثالثة والرابعة .

مما أدى الى عدم الاستقرار الوزارى ، الذى تميزت به فرنسا خلال هذه الفترة .

وقد أعطى دستور الجمهورية الخامسة (1958) سلطات فعليه لرئيس الجمهورية ، فلم يعد مجرد رمز لوحدة الدولة ، بل أصبح يمارس سلطات حقيقية وكثيرة ، خصوصا فى عهد الرئيس ديجول ، الأمر الذى جعل النظام الفرنسى يقترب من النظام الرئاسى فيما يتعلق بالسلطات الحقيقية المقررة لرئيس الدولة .

وقد انتشر الأسلوب الفرنسى فى كثير من دول العالم الثالث فظهرت أنظمة وان كانت تقرر النظام البرلمانى الا أنها تعطى سلطات حقيقية وفعلية لرئيس الدولة تختلف عن تلك المقررة له طبقا لمفهوم النظام البرلمانى التقليدى .

مثال ذلك الدستور المصرى الحالى الصادر سنة 1971 ، حيث يقرر المسئولية الوزارية وحق الحل كوسيلتين لاقامة التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ، الا أنه — وفى نفس الوقت — يعطى سلطات حقيقية وكثيرة لرئيس الدولة دون أن يكون مسئولا أمام مجلس الشعب (البرلمان) ، بل تتحمل الوزارة وحدها المسئولية السياسية أمام مجلس الشعب.

فما هو تكييف النظام المغربى ؟

يعطى الدستور المغربى للملك مركزا متميزا ، فهو أمير المؤمنين والممثل الأسمى للأمة ، ويعد ذلك امتداد التقاليد والتراث ، حيث كان يتم اختيار الملك عن طريق البيعة الى عهد قريب .

ويأخذ الدستور المغربى بالنظام البرلمانى ، ولكن بمفهوم روعيت فيه التقاليد المغربية من ناحية ، والاتجاه المعاصر نحو تقوية السلطة التنفيذية فى مواجهة السلطة التشريعية ، من ناحية أخرى .

فمجال الاختصاص التشريعى لمجلس النواب محدد على سبيل الحصر ، بينما يختص المجال التنظيمى (السلطة التنفيذية) بكافة المسائل التى لا تكون من اختصاص مجلس النواب .

ومع تقرير مبدأ ثنائية السلطة التنفيذية ، يقرر الدستور مبدأ المسئولية المزدوجة للحكومة : فهى مسئولة أمام الملك ، كما أنها مسئولة أمام الملك ، كما أنها مسئولة أمام مجلس النواب .

ومسئولية الحكومة أمام مجلس النواب ذات بعدين :

فتكون على المستوى الجماعى (المسئولية التضامنية)، وتكون على المستوى الفردى (المسئولية الفردية لكل وزير).

ومن ناحية أخرى ، للملك — بعد استشارة رئيس الغرفة الدستورية وتوجيه خطاب للأمة — حق حل مجلس النواب بظهير شريف على أن يتم انتخاب مجلس النواب الجديد خلال ثلاثة أشهر ، على الاكثر ، من تاريخ الحل .

وفى حالة حل مجلس النواب واجراء انتخابات لتشكيل مجلس نواب جديد ، لا يمكن حل المجلس الجديد الا بعد مضى سنة على انتخابه .

---

(1). نشير الى أن الدستور الكويتى الصادر سنة 1962 ، ينص على مايلى :
المادة 58 — رئيس مجلس الوزراء والوزراء مسئولون بالتضامن امام الأمير عن السياسة العامة للدولة ، كما يسأل كل وزير أمامه عن أعمال وزارته . المادة 101 — كل وزير مسئول لدى مجلس الأمة عن أعمال وزارته . . . المادة 102 — لا يتولى رئيس مجلس الوزراء أى وزارة ، ولا يطرح فى مجلس الأمة موضوع الثقة به .
وفى رأى الدكتور عبدالفتاح حسن أن " نظام الحكم فى الكويت كما وضعه الدستور ، يدور فى فلك النظام البرلمانى ".
راجع مؤلفه السابق الاشارة اليه ، صفحة 397 .

وسنعرض تفصيلات كل ماسبق ، وذلك بمناسبة تفصيلات كل ماسبق، وذلك بمناسبة حديثنا عن : سلطات رئيس الدولة ، واختصاصات مجلس النواب ، والعلاقة بينه وبين الحكومة .

وهكذا يكون الدستور المغربي قد أخذ بمفهوم خاص للنظام البرلماني ، يقوم على :

أولا — ثنائية السلطة التنفيذية .

ثانيا — المسئولية المزدوجة للحكومة أمام الملك ومجلس النواب .

ثالثا — التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ، وذلك عن طريق تقرير مبدئى المسئولية الوزارية وجواز حل مجلس النواب .

الفصل الأول

رئيس الدولـــــــــة

يقرر الدستور نظام الملكية الدستورية ، ومن ثم فان رئيس الدولة المغربية هو الملك ، الذى يصل الى العرش يصل لأحكام محددة تقررها الدستور فيما يتعلق بولاية العهد .

كذلك بين الدستور بعض أحكام مجلس الوصاية ، ثم أحـــال لقانون تنظيمى يصدر فى هذا الشأن منهـــا بقية الأحكام التفصيلية فيما يتعلق بتشكيل المجلس وكيفية ممارسته لمهامه .

كما بين الدستور سلطات الملك ، وذلك سواء فى الظـــروف الاستثنائية فى الظروف العادية أو فى الظروف الاستثنائية .

وهكذا ينقسم هذا الفصل الى مبحثين :

المبحث الأول — ونخصصه لبيان سلطات الملك .

المبحث الثانى — ونخصصه لبيان أحكام ولاية العهد .

المبحث الأول

الملك

رئيس الدولة المغربية هو الملك .

وكما هو متبع فى النظم الدستورية المقارنة ، ينص الدستور على أن شخص الملك مقدس، ولا تنتهك حرمته .

وبالتالى فان الملك غير مسئول ، بينما تكون الحكومة هى المسئولة أمام البرلمان .

وفضلا عن ذلك ، يقرر الدستور تمتع الملك بالسمات العامة التالية :

أولا — أمير المؤمنين ، وحامى حمى الدين .

ثانيا — الضامن لاستقلال البلاد وحوزة المملكة فى دائرة حدودها الحقة .

ثالثا — الممثل الأسمى للأمة ، ورمز وحدتها .

رابعا — الضامن لدوام الدولة واستمرارها .

خامسا — الساهر على احترام الدستور .

سادسا — له صيانة حقوق وحريات المواطنين والجماعات والهيئات .

وقد انعكس كل ذلك وظهرت نتائجه فى السلطات التى يقررها الدستور للملك ، وذلك سواء من ظل الظروف العادية أو فى ظل الظروف الاستثنائية .

وسنبحث ذلك من مطلبين متتاليين .

المطلب الأول

سلطات الملك

فى الظروف العادية

تتعدد سلطات الملك فى الظروف العادية ، وتختلف أهميتها تبعا لاختلاف مجال ممارستها .

وطبقا لنص الدستور ، تتمثل سلطات الملك فيما يلى :

1 — مخاطبة الأمة ومجلس النواب ، دون أن يكون موضوع خطابه موضوع أى نقاش .

2 — استفتاء الشعب مباشرة فى شأن مشروع تعديل الدستور .

3 — استفتاء الشعب فى مشروعات أو اقتراحات القوانين التى لم تحصل على أغلبية ثلثى أعضاء مجلس النواب بالموافقة أو بالرفض ، وذلك طبقا للتفصيل السابق بيانه .

4 — اعلان الحرب ، وذلك بعد اعلام مجلس النواب بذلك .

5 — توقيع المعاهدات والمصادقة عليها ، على أن يوافق مجلس النواب على المعاهدات التى تترتب عنها تكاليف تلزم الدولة ، كما تتبع اجراءات تعديل الدستور للموافقة على المعاهدات التى يمكن أن تكون غير متفقة مع نصوصه .

6 — اعتماد السفراء وممثلى المنظمات الدولية لدى المغرب ، وكذلك ارسال السفراء وممثلى المغرب لدى المنظمات

الدولية .

7 — يمارس الملك حق العفو .

8 — يصدر الملك الأمر بتنفيذ القانون .

9 — يعين الملك الوزير الأول والوزراء ، ويعفيهم من مهامهم، ويقبل استقالتهم ان استقالوا .

10— الملك هو القائد الأعلى للقوات المسلحة الملكية ، وله حق التعيين فى الوظائف المدنية والعسكرية ، وله أن يفوض غيره فى ممارسة هذا الحق .

11 — تعيين ثلاثة أعضاء بالغرفة الدستورية بالمجلس الأعلى .

12 — تعيين رئيس المحكمة العليا .

13 — تعيين القضاة بظهير شريف ، بناء على اقتراح المجلس الأعلى للقضاء .

14 — يرأس الملك المجلس الوزارى . (1).

15 — رئاسة المجلس الأعلى للانعاش الوطنى والتخطيط .

16 — رئاسة المجلس الأعلى للقضاء ".

17 — رئاسة المجلس الأعلى للتعليم .

ولكن من الذى يمارس السلطة التنظيمية فى المغرب ؟

لم تأخذ الدساتير المغربية الثلاثة بالقاعدة التقليدية التى تجعل مجال التشريع هو الأصل ، بل أخذت بقاعدة مغايرة ، حيث حدد الدستور — وعلى سبيل الحصر — مجالات التشريع ، فأصبح مجال السلطة التنظيمية هو الأصل والمجال التشريعى هو الاستثناء .

الا أن الدساتير الثلاثة وان اتفقت فى تقرير القاعدة السابقة ، قد اختلفت فيما بينها فيما يتعلق بمن يمارس السلطة التنظيمية .

وتفصيل ذلك كما يلى :

أولا — فى دستور سنة 1962 :

ينص الفصل 29 من هذا الدستور على أن يمارس الملك السلطة التنظيمية فى الميادين المقصورة عليه بصريح نص الدستور .

ويتطلب الدستور أن توقع " المراسيم الملكية " بالعطف من طرف الوزير الأول ، وذلك باستثناء المراسيم الملكية المتعلقة بما يلى :

— تعيين الوزير الأول والزراء ، واعفائهم واقالتهم .
— المراسيم المتخذة اعلانا وتطبيقا لحالة الاستثناء طبقا للفصل 35 من الدستور .
— المراسيم المتعلقة بعرض اقتراح أو مشروع قانون على الأمة ، للموافقة عليه بالاستفتاء .
— المرسوم المتعلق بحل مجلس النواب .
— المراسيم المتعلقة بتعيين القضاء —
— المرسوم المتعلقة بتعيين رئيس المحكمة العليا للعدل .
— المراسيم المتعلقة بتعين قاض من الغرفة الادارية . واستاذ بكليات الحقوق كعضوين بالغرفة الدستورية .

ثانيا — فى دستور سنة 1970 :

أبقى دستور سنة 1970 على القاعدة التى وردت بدستور سنة 1962 ، ثم أضاف اليها حكما جديدا .

فالملك هو الذى يمارس السلطة التنظيمية ، الا أن للملك بظهائر شريفة — تحديد الميادين التى يفوض فيها السلطة التنظيمية للوزير الأول .

كذلك ينص الدستور على أن توقع يد الظهائر الشريفة " بالعطف من الوزير الأول ، وذلك باستثناء الظهائر المنصوص عليها فى الفصول 24 ، 35 ، 66 ، 69 ، 77 ، 84 ، 94 : وكلها تتضمن ذات الموضوعات المستثناة طبقا لدستور 1962 ، يضاف اليها الظهائر الخاصة بتفويض السلطة التنظيمية للوزير الأول .

ثالثا — فى دستور سنة 1972

أخذ دستور سنة 1972 بقاعدة جديدة تخالف ما ورد فى كل من دستورى سنتى 1962 و 1970 ، فنص صراحة على أن — يمارس الوزير الأول السلطة التنظيمية ، على أن توقع قراراته فى هذا بالعطف من طرف الوزراء المكلفين بتنفيذها .

كذلك ينص دستور سنة 1972 على أن يمارس الملك السلطات المخولة له صراحة بنصوص الدستور بمقتضى ظهائر شريفة توقع بالعطف من طرف الوزير الأول .

الا أن الوزير الأول لا يوقع بالعطف على الظهائر المتعلقة بتعيين أعضاء مجلس الوصاية ، تعيين الوزير الأول والوزراء وأعضائهم واقالتهم ، اعلان حالة الاستثناء ، عرض اقتراح أو مشروع قانون على الأمة بالاستفتاء ، حل مجلس النواب ، تعيين رئيس المحكمة العليا ،

تعيين ثلاثة أعضاء بالغرفة الدستورية ، وعرض مشروعات واقتراحات تعديل الدستور على الشعب للموافقة عليها بالاستفتاء .

ويتضح مما سبق أن السلطة التنظيمية كانت من اختصاص الملك من دستور سنة 1962 ، وكذلك كانت من اختصاصه في دستور سنة 1970 ، مع جواز تفويض الوزير الأول ، ثم أصبحت من اختصاص الوزير الأول من دستور سنة 1972.

المطلب الثاني

سلطات الملك في الظروف غير العادية

ينص الفصل الثاني بعد المائة من دستور سنة 1972 على مايلي " الى أن يتم تنصيب مجلس النواب المنصوص عليه في هذا الدستور تتخذ جلالة الملك الاجراءات التشريعية اللازمة لاقامة المؤسسات الدستورية وسير السلط العمومية وتدبير شؤون الدولة " .

وقد مارس الملك السلطات المشار اليها في الفصل السابق ، وذلك منذ اقرار الدستور بالاستفتاء الشعبي الذي أجري بتاريخ أول مارس سنة 1972 ، وحتى يوم 14 اكتوبر سنة 1977 تاريخ الاجتماع الأول لأول مجلس نواب في ظل دستور سنة 1977. (1)

---

(1). ينص الفصل 48 من الدستور على مايلي :
" يمكن الاعلان عن حالة الحصار لمدة ثلاثين يوما بمقتضى ظهير شريف ، ولا يمكن تمديد أجل ثلاثين يوما الا بالقانون " .

وقد حرصت بعض الدساتير على ايراد نصوص تتضمن أحكاما خاصة لمواجهة الظروف الاستثنائية التى يمكن أن تمر بها الدولة، مثال ذلك دستور فايمار الألمانى فى الحرب العالمية الأولى ، ودستور الجمهورية الخامسة فى فرنسا الصادر سنة 1958 ،والدستور التالى الصادر سنة 1960 ، والدستور المصرى الحالى الصادر سنة 1971 ، وكذلك الدساتير المغربية الصادرة سنوات 1962، 1970 ، و 1972.

فكانت المادة 48 من دستور فايمار تقرر أنه اذا كانت سلامة الدولة أو النظام العام قد أصابهما اضطراب خطير، يملك الرئيس والحكومة — معا — الحق فى اتخاذ التدابير الضرورية لاعادة الأمور الى ما كانت عليه ، ولو أدى ذلك الى وقف بعض الحريات الأساسية التى يضمنها الدستور الا أنه يجب على الرئيس ابلاغ التدابير التى يتخذها للبرلمان (الرايخستاج) ، على أن يؤجلها اذا طلب البرلمان ذلك .

وتنص المادة 16 من الدستور الفرنسى الحالى على مايلى :
" اذا أصبحت أنظمة الجمهورية أو استقلال الوطن أو سلامة أرضيه أو تنفيذ تعهداته الدولية مهددة بخطر جسيم وحال ، ونشأ عن ذلك انقطاع السلطات العامة الدستورية عن مباشرة مهامها كالمعتاد ، يتخذ رئيس الجمهورية الاجراءات التى تقتضيها هذه الظروف بعد التشاور مع الوزير الأول ورؤساء المجالس والمجلس الدستورى بصفة رسمية.

ويخطر الشعب بذلك برسالة .

ويجب أن يكون الغرض من هذه الاجراءات هو تمكن السلطات العامة الدستورية من القيام بمهمتها فى أقرب وقت ممكن ويستشار المجلس الدستورى فيما يختص بهذه الاجراءات .

ويجتمع البرلمان بحكم القانون ولا يجوز حل الجمعية الوطنية أثناء ممارسة هذه السلطات الاستثنائية ".

أما الدستور السنغالى فقد نقل عن الدستور الفرنسى ، مع تخفيف الشروط والضمانات ، فنصت المادة 47 منه على مايلى :

وعندما تكون نظم الجمهورية ، واستقلال الأمة ، وسلامة الأراضى وتنفيذ الاتفاقات الدولية ، مهددة بشكل خطير ، ويتوقف انتظام سير العمل للسلطات العامة ، يجوز لرئيس الجمهورية ، بعد أن يطلع الأمة برسالة ، أن يتخذ كل التدابير التى تهدف الى اعادة انتظام سير أعمال السلطات العامة ، وضمان حماية الأمة ، دون الالتجاء الى تعديل دستورى .

وتنعقد الجمعية الوطنية بحكم القانون ، ويعرض عليها خلال الخمسة عشر يوما التالية لبيان رئيس الجمهورية ، جميع الاجراءات ذات الطابع التشريعى التى أمر رئيس الجمهورية باتخاذها . . . ".

أما الدستور المصرى فيتوسع اكثر فى هذا الشأن ، حيث تنص المادة 74 منه على مايلى :

" لرئيس الجمهورية اذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستورى ،

أن يتخذ الاجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر ،ويوجه بيانا الى الشعب ، ويجرى الاستفتاء على ما اتخذه من اجراءات خلال ستين يوما من اتخاذها ".

وينص الفصل الخامس والثلاثين من الدستور المغربي على مايلي :
" اذا كانت حوزة التراب الوطني مهددة أو اذا وقع من الأحداث ما من شأنه أن يمس بسير المؤسسات الدستورية فيمكن للملك أن يعلن حالة الاستثناء بظهير شريف بعد استشارة رئيس مجلس النواب وتوجيه خطاب للأمة وبسبب ذلك تكون له الصلاحية رغم جميع النصوص المخالفة في اتخاذ التدابير التي تفرضها الدفاع عن حوزة التراب ويقتضيها رجوع المؤسسات الدستورية الى سيرها العادي أو يقتضيها تسيير شؤون الدولة .

تنتهي حالة الاستثناء باتخاذ نفس الاجراءات المتبعة لاعلانها ".

ويتضح من النص السابق أن الدستور المغربي لا يجيز اعلان حالة الاستثناء الا في حالتين :
الحالة الأولى ـ تهديد حوزة التراب الوطني ، أي تهديد وحدة وسلامة الأراضي المغربية .
الحالة الثانية ـ وقوع أحداث تمس سير المؤسسات الدستورية ، أي وقوع ما يعرقل أو يمنع سير المؤسسات الدستورية .

ولاعلان حالة الاستثناء يتطلب الدستور مايلي :
1 ـ قيام احدى الحالتين السابقتين ، أو قيامهما معا .
2 ـ استشارة رئيس مجلس النواب .
3 ـ توجيه خطاب للأمة .

4 ـــ اعلان حالة الاستثناء بظهير شريف .

ويرى الدكتور آمالو (1) أن اعلان حالة الاستثناء تؤدى ـــ من الناحية العملية ـــ الى وقف العمل بالدستور .

وفى مجال تساؤله عن السلطات التى تمتع بها الملك طبقا لنص الفصل 35 من الدستور فى ظل حالة الاستثناء ، يقرر الدكتور آمالو أنه من الناحية القانونية لا يوجد أى قيد على سلطات الملك ، ولكن من ناحية الواقع ، يوجد بعض التقييد الذاتى .

auto - limitation النابع من ضميره فقط.

ونحن نلاحظ ان النص واسع ، كما أنه يفتقر الى الدقة والتجديد .

ورغم ذلك فاننا نرى أن النص يتطلب أن تكون سلطات الملك المخولة له فى ظل حالة الاستثناء انما تكون لتحقيق هدفين :

الهدف الأول ـــ الدفاع عن حوزة التراب الوطنى .

الهدف الثانى ـــ ارجاع المؤسسات الدستورية الى سيرها العادى .

ولما كان الأصل هو أن الضرورات تبيح المحظورات ، فالضرورة تقدر بقدرها أيضا .

لذلك نرى أن التدابير التى قد يتخذها الملك ـــ خلافا لنصوص الدستور ـــ يجب أن تكون ضرورية ولازمة للتمكين من الدفاع عن حوزة التراب وارجاع المؤسسات الدستورية الى سيرها العادى .

---

(1). Amalou Abderrahman : Droit Constitutionnel, 1975, P. 286 et s.

المبحث الثاني

ولي العهد

حدد الدستور المغربي أحكام ولاية العهد ، كما بين الشروط اللازم توافرها في ولي العهد .

كذلك بين الدستور أحكام مجلس الوصاية واختصاصاته في حالة ما اذا كان ولي العهد لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره ، وكذلك دور مجلس الوصاية في الفترة بين سن الثامنة عشرة والثانية والعشرين .

وسندرس كل ذلك من مطلبين :

المطلب الأول — ونخصصه لبيان أحكام ولاية العهد .

المطلب الثاني — ونخصصه لبيان تشكيل واختصاصات مجلس الوصاية .

المطلب الأول

ولاية العهد

تختلف أحكام ولاية العهد في دستور سنة 1962 عنها في دستوري سنتي 1970 و 1972(1).

---

(1). ينص الفصل 20 من دستور سنة 1962 على ما يلي :
" ان عرش المغرب وحقوقه الدستورية تنتقل بالوراثة الى الولد الذكر الاكبر سنا من سلالة جلالة الملك الحسن الثاني ، ثم الى ابنه الاكبر سنا ، ثم الى ابنه الأكبر وهكذا ما تعاقبوا . فان لم يكن ولو ذكر من سلالة جلالة الملك الحسن الثاني ، فالملك ينتقل الى أقرب الذكور من اخوته ، ثم الى ابنه طبق الترتيب والشروط السابقة الذكر ، فان لم يمكن فينتقل الى الأعمام بنفس الترتيب والشروط. ".

وأحكام ولاية العهد متطابقة في الدستورين الأخيرين ، حيث ينص الفصل 20 فيهما على مايلي :

" ان عرش المغرب وحقوقه الدستورية تنتقل بالوراثة الى الولد الذكر الاكبر سنا وهكذا ماتعاقبوا ماعدا اذا عين الملك قيد حياته خلفا له ولد آخر من أبنائه غير الولد الاكبر سنا ، فان لم يكن ولد ذكر من ذرية الملك فالملك ننتقل الى أقرب أقربائه من جهة الذكور ثم الى ابنه طبق الترتيب والشروط السابقة الذكر ".

و ويتضح من النص السابق أن أحكام ولاية العهد انما تتمثل فيما يلي :

أولا — ينتقل عرش المغرب وحقوقه الدستورية الى الولد الذكر الاكبر سنا من ذرية جلالة الملك الحسن الثاني ، ثم الى ابنه الاكبر وهكذا ما تعاقبوا .

ثانيا — خلافا لما سبق ، للملك أن يعني خلفا له ولدا آخر من أبنائه غير الولد الاكبر سنا ، ثم تسرى القاعدة الأولى .

ثالثا — لا يجيز الدستور المغربي تولي الاناث عرش المغرب ، ومن ثم فاذا لم يكن ولد ذكر من ذرية الملك ، ينتقل الملك الى أقرب أقرباء الملك من جهة الذكور ، ثم الى ابنه وفقا للقاعدة الأولى .

والسن القانونية لتولي العرش هي الثامنة عشرة ، على أن ينشأ مجلس الوصاية لمباشرة اختصاصات العرش وحقوقه الدستورية قبل بلوغ الثامنة عشرة ، ثم يستمر المجلس كهيئة استشارية بجانب الملك ، وذلك حتى بلوغ الملك سن الثانية والعشرين .

فكيف يتكون مجلس الوصاية ؟

وما هي اختصاصاته ؟

المطلب الثاني

مجلس الوصاية

بين الفصل الواحد والعشرين من الدستور أحكام مجلس الوصاية ، ثم أحال لقانون تنظيمي (قانون أساس) يحدد قواعد سيره ، وقد صدر ذلك القانون بالفعل بالظهير الشريف رقم 290 — 77 — 1 بتاريخ 8 اكتوبر سنة 1977 بمثابة القانون التنظيمي لمجلس الوصاية.

ويتضح من نص الدستور والقانون أن مجلس الوصاية يتكون من :

— رئيس مجلس الوصاية.

وهو أقرب الأقرباء الى الملك من جهة الذكور ، واكبرهم سنا ، بشرط أن يكون بلغ من العمر احدى وعشرين سنة كاملة.

— الرئيس الأول للمجلس الأعلى (1).

— رئيس مجلس النواب .

— سبع شخصيات يعينهم الملك بقرار منه وباختياره وبذلك يتكون مجلس الوصاية من عشرة أعضاء بما فيهم الرئيس، على أن تصدر قراراته بأغلبية سبعة أصوات على الأقل .

(1). المجلس الأعلى هو أعلى هيئة قضائية بالمملكة المغربية ، وقد أنشىء بظهير شريف سنة 1957 ، لا يضم خمس غرف من بينها غرفة دستورية وأخرى ادارية.

ويمارس مجلس الوصاية خلال المدة التى يكون فيها الملك غير بالغ سن الرشد كافة اختصاصات العرش وحقوقه الدستورية ، وذلك باستثناء أمرين :

الأمر الأول — مراجعة الدستور .

الأمر الثانى — المصادقة على المعاهدات التى يمكن أن تكون غير متفقة مع نصوص الدستور .

ويجتمع مجلس الوصاية باستدعاء من رئيسه تلقائيا ، أو بناء على طلب خمسة من أعضاء مجلس الوصاية .

ويصبح أعضاء مجلس الوصاية أعضاء — بحكم القانون — فى المجلس الوزارى ، المجلس الأعلى للانعاش الوطنى والتخطيط ، المجلس الأعلى للقضاء ، والمجلس الأعلى للتعليم ، وتتمثل اختصاصات رئيس مجلس الوصاية فيما يلى :

— رئاسة المجلس الوزارى ، والمجلس الأعلى للانعاش الوطنى والتخطيط، والمجلس الأعلى للقضاء ، والمجلس الأعلى للتعليم .

— توقيع المعاهدات بعد موافقة مجلس الوصاية ، باستثناء تلك التى تتضمن نصوصا غير متفقة مع الدستور .

— القيام بمهام القائد الأعلى للقوات المسلحة الملكية ، الا أنه لا يمكن له جعل القوات المسلحة فى حالة طوارئ أو أمرها بعمليات حربية أو حشدها كلا أو بعضا الا بعد موافقة مجلس الوصاية والمجلس الأعلى للدفاع الوطنى .

وبعد بلوغ الملك سن الرشد (18 عاما) ، يعمل مجلس الوصاية كهيئة استشارية فقط وذلك حتى بلوغ الملك سن الثانية

والعشرين ، على أن يجتمع باستدعاء من الملك .

الفصل الثاني

مجلس النواب

كان دستور سنة 1962 يأخذ بنظام المجلسين النيابيين ، حيث كان البرلمان يتكون من مجلسين ، هما : مجلس النواب ، ومجلس المستشارين .

وقد أخذ كل من دستوري سنتي 1970 و1972 بنظام المجلس الواحد ، فالبرلمان يتكون من مجلس واحد هو مجلس النواب .

ويتم انتخاب ثلثي مجلس النواب بالانتخابات العامة المباشرة ، بينما يتم انتخاب الثلث بالانتخابات غير المباشرة ، وفي الحالتين ، لا بد من توافر شروط معينة فيمن يريد ترشيح نفسه لعضوية مجلس النواب .

ويتمتع المجلس بالاستقلال في مواجهة السلطة التنفيذية ، ومن ثم يتمتع أعضاؤه ببعض الضمانات التي قررت لتمكينهم من القيام بالمهام الموكولة اليهم دون خوف أو تأثير .

ويمارس المجلس سلطاته مختلفة ، سواء في مجال التشريع ، أو التقرير المالي ، أو الرقابة على السلطة التنفيذية .

وهكذا ينقسم هذا الفصل الى مبحثين :

المبحث الأول — ونخصصه لبيان أحكام تكوين مجلس النواب

المبحث الثانى — ونخصصه لبيان ضمانات استقلال المجلس وأعضائه ، وسلطات المجلس المختلفة .

المبحث الأول

تكوين مجلس النواب

طبقا لنص الفصل الثالث والأربعين من الدستور ، يصدر قانون تنظيمى يحدد عدد أعضاء مجلس النواب ، على أن يتم انتخاب ثلثى الأعضاء بالانتخاب العام المباشر ، وينتخب الثلث من هيئة ناخبين تتألف من أعضاء المجالس الحضرية والقروية ومن المنتخبين بالغرف المهنية ومن ممثلى المأجورين .

وبتاريخ 9 مايو سنة 1977 صدر الظهير الشريف رقم 177 — 77 — 1 بمثابة القانون التنظيمى المتعلق بتأليف مجلس النواب وانتخاب أعضائه .

وقد نص الظهير المذكور على أن يتألف مجلس النواب من 264 عضوا ، منهم 176 عضوا يتم انتخابهم بالتصويت العام المباشر و 48 عضوا ينتخبون من هيئة انتخابية تتكون من أعضاء المجالس الجماعية و 32 عضوا تنتخبهم الهيئات الانتخابية لأعضاء الغرف الفلاحية والغرف التجارية والصناعية وغرف الصناعة التقليدية ، و 8 أعضاء ينتخبون من طرف هيئة تتكون من ممثلى المأجورين .

وعلى ذلك ينبغى أن نبين كيفية تكوين هيئة الناخبين ، أى — شروط التمتع بحق انتخاب أعضاء مجلس النواب ، على أن يعقب ذلك بيان الشروط التى ينبغى توافرها فيمن يريد ترشيح نفسه

لعضوية مجلس النواب .

وسندرس ذلك تباعا فى مطلبين :

المطلب الأول — هيئة الناخبين .

المطلب الثانى — شروط الترشيح .

المطلب الأول

هيئة الناخبين

لما كان مجلس النواب يتم تشكيله بطريقتى الانتخاب العام المباشر والانتخاب غير المباشر ، لذلك تختلف هيئة الناخبين فى كل من الحالتين .

فقلث أعضاء مجلس النواب يتم انتخابهم بطريق الانتخاب غير المباشر وذلك من هيئة ناخبين تتكون من الهيئات الانتخابية لبعض الهيئات وممثلى هيئات أخرى .

وثلث عدد أعضاء مجلس النواب هو 88 عضوا ، يمثلون هيئات مختلفة ، وذلك حيث التوزيع التالى :

اسم الهيئة	عدد المقاعد المخصصة لها
— أعضاء المجالس الجماعية (1)	48
— الغرف الفلاحية	15
— الغرف التجارية والصناعية	10
— غرف الصناعة التقليدية	7
— ممثلى المأجورين	8

(1). حدد المرسوم رقم 320 — 77 — 2 الصادر من الوزير الأول =

وتتألف الهيئات الانتخابية لغرف الفلاحة والصناعة التقليدية والتجارة والصناعة العصرية من جميع الأعضاء المنتخبين بهذه الغرف.

بينما تتألف الهيئة الانتخابية للمثلى المأجورين من :

— مجموع مندوبى المستخدمين المنصوص عليهم بالظهير رقم 116 — 61 — 1 بتاريخ 29 اكتوبر 1962 المتعلق بتمثيل المستخدمين فى المقاولات .

— ممثلى الموظفين فى لجان النظام الأساسى والمستخدمين طبقا لظهير رقم 007 — 60 — 1 بتاريخ 24 ديسمبر سنة 1460

= بتاريخ 9 مايو سنة 1977 توزيع مقاعد النواب الواجب انتخابهم من طرف الهيئة الانتخابية لأعضاء المجالس الجماعية على العمالات ولأقاليم كمايلى :

— ثلاثة مقاعد بكل من : فاس ، القنيطرة ، مراكش ، والدارالبيضاء .

— مقعدان لكل من : أكادير ، الجديدة ، قلعة السراغنة ، مكناس وجدة ، سطات ، والرباط — سلا .

— مقعد واحد لكل من : الجسيمة ، أزيلال ، بنى ملال ، بوجدور ، بولمان ، شقشاون ، الرشيدية ، الصويرة ، السمارة ، فجيج ، الخميسات ، خنيفرة ، خريبكة ، العيون ، الناضور ، ورزازات ، آسفى ، طنجة ، طانطان ، تازة ، تطوان ، وتيزنيت .

بمثابة النظام الأساسي للمستخدمين في المقاولات المتجمعة.

— ممثلي الموظفين في اللجان الادارية متساوية الأعضاء، المقررة طبقا للظهير رقم 008 — 58 — 1 بتاريخ 24 فبراير 1958 بمثابة النظام الاساسي العام للوظيفة العمومية.

ومن ناحية أخرى، يتم انتخاب ثلثي أعضاء مجلس النواب (176 عضوا) بطريق الانتخاب العام المباشر، والانتخاب حق لكل مغربي — ذكرا كان أم انثى — مقيد في لوائح الانتخابات الجماعية.

والظهير المنظم لانتخابات المجالس الجماعية هو الظهير رقم 161 — 59 — 1 الصادر بتاريخ أول سبتمبر سنة 1959 وتعديلاته.

ويتضح من نصوص الظهير المذكور أنه يتطلب توافر ثلاثة شروط للتمتع بحق الانتخاب، هي (1):

الشرط الأول — أن يكون مغربي الجنسية.

الشرط الثاني — أن يكون بالغا من العمر احدى وعشرين سنة كاملة تحسب طلقا للتقويم الميلادي.

الشرط الثالث — أن يكون مقيما بدائرة نفوذ الجماعة منذ سنة على الأقل من تاريخ وضع النوائح الانتخابية أو أن يكون مقيد في سجل ضرائب الجماعة وأدى لثلاث سنوات متوالية — ضريبة أو أداء عن الأملاك الواقعة في تراب الجماعة أو عن نشاط يزاوله فيها مع

(1). لمزيد من التفاصيل، راجع موءلفنا: التنظيم الجماعي الجديد، 1977، صفحة 113 ومابعدها.

اعلانه بكيفية صريحة قبل هذا التاريخ عن رغبته في ممارسة حقوقهم الانتخابية .

على أن يكون للناخب دائما حق الاختيار في تقيده باللائحة الانتخابية لجماعة مسقط رأسه .

وقد حرم القانون المغربي — لاسباب مختلفة ، ومبررات معقولة بعض الفئات من التقييد في اللوائح الانتخابية ، هذه الفئات هي :

1 — الجنود المزاولون للخدمة العسكرية من جميع الدرجات.

2 — رجال الدرك والشرطة والقوات المساعدة .

3 — الأشخاص الذين فقدوا الأهلية على اثر توقيع عقوبات قضائية عليهم ، وهم :

— الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبة عدم الأهلية الوطنية ، تطبيقا لظهير 27 مارس سنة 1958 .

— الأشخاص الذين حرموا من حق الانتخاب والترشيح بموجب حكم قضائي .

— الأشخاص المحكوم عليهم غيابيا .

— عديم الأهلية (المجانين والمحجور عليهم) .

— الأشخاص الذين صدر ضدهم حكم بالافلاس ولم يرد اليهم اعتبارهم .

— الأشخاص المحكوم عليهم في جريمة خيانة .

— الأشخاص المحكوم عليهم في جريمة طنجة ماسة بالشرف والامانة ، مالم يكن قد رد اليهم اعتبارهم (راجع الفصل الخامس من ظهير سنة 1959) .

وتجرى الانتخابات العامة المباشرة بالاقتراع الأحادى الاسمى ، فى دورة واحدة ، وبالأغلبية النسبية .

وطبقا للمرسوم الصادر من الوزير الأول رقم 319 — 77 — 2 بتاريخ 9 مايو سنة 1977 ، تم توزيع الدوائر الانتخابية لاختيار ثلثى اعضاء مجلس النواب بالاقتراع العام المباشر ، وذلك على النحو التالى :

— مقعد واحد ، لكل من : بوجدور ، والسمارة .

— مقعدان ، لكل من : بولمان ، فجيج ، العيون ، وطانطان .

— ثلاثة مقاعد ، لكل من : خنيفرة ، الحسيمة .
شفشاون ، وطنجة .

— أربعة مقاعد ، لكل من : قلعة السراغنة ، ازيلال ، الصويرة ، الخميسات ، خريبكة ، وتيزنيت .

— خمسة مقاعد ، لكل من : بنى ملال ، الرشيدية ، والناضور .

— ستة مقاعد ، لكل من : الجديدة ، ورزازات ، وجدة ، آسفى ، تازة ، وتطوان .

— سبعة مقاعد ، لكل من : مكناس ، سلطات ، والرباط — سلا .

— عشرة مقاعد ، لكل من : فاس ، القنيطرة ، ومراكش .

— عشرين مقعدا ، للدار البيضاء .

المطلب الثانى

شروط الترشيح

بين القانون التنظيمى المتعلق بتأليف مجلس النواب وانتخاب أعضائه شروط العضوية ، كما أوضح الحالات التى تتنافى فيها عضوية

المجلس مع المهام العمومية غير الانتخابية .

وتتلخص شروط الترشيح لعضوية مجلس النواب فى ثلاثة هى :

الشرط الأول — أن يكون قد بلغ من العمر خمسا وعشرين سنة كاملة يوم تاريخ الاقتراع ، تحسب بالتقويم الميلادى .

ويعتبر المشرع المغربى سن الخامسة والعشرين هى سن النضج السياسي التى يفترض ببلوغها قدرة المواطن على تمثيل الناخبين ، وهى السن المتطلبة لعضوية مجلس النواب ، كما أنها هى السن المتطلبة لعضوية المجالس الجماعية .

الشرط الثانى — أن يكون مسجلا فى لوائح الانتخابات الجماعية ، اذا كان سيرشح نفسه فى الانتخابات العامة المباشرة . أما اذا كان سيرشح نفسه من الانتخابات العامة غير المباشرة ، فيشترط أن يكون المرشح عضوا فى الهيئة التى سيرشح نفسه أمام هيئتها الانتخابية .

الشرط الثالث — ألا يكون محروما من حق الترشيح .

وتتعدد صور الحرمان من الترشيح كما تختلف أسبابه ومبرراته ، فيحرم من الترشيح لعضوية مجلس النواب الفئات التالية :

أولا — ممثلوا المؤسسات العمومية والشركات التى تساهم الدولة أو الجماعات العمومية فى

رأسمالها المنتخبين بهذه الصفة كأعضاء بالغرف التجارية والصناعية لا يمكن ترشيحهم ضمن هذه الهيئة ، أى لا يمكن أن يكونوا مرشحين كممثلين لأعضاء الغرف والتجارية والصناعية المنتمين الا ، الا أن ذلك لا يحول دون أن يكونوا مرشحين فى الانتخابات العامة المباشرة .

ثانيا — المتجنسين بالجنسية المغربية ، وذلك طبقا للشروط المقررة فى الفصل السابع عشر من الظهير الشريف رقم 250 — 58 — 1 بتاريخ 6 سبتمبر سنة 1958 بمثابة قانون الجنسية المغربية .

ثالثا — فى مجموع أنحاء المملكة المغربية ، لا يمكن انتخاب الأشخاص الذين يزاولون بالفعل بعض الوظائف أو انقطعوا عن مزاولتها منذ أقل من ستة أشهر ، هوءلاء هم :

1 — رجال القضاء .

2 — العسكريون وأعوان القوة العمومية (رجال الدرك والشرطة والقوات المساعدة) .

3 — العمال والكتاب العامون للعمالات والأقاليم وخلفاء العمال وروءساء دواوينهم .

4 — روءساء الدوائر الحضرية والباشوات والقواد روءساء الدوائر والقواد وخلفاء الباشوات أو القواد والشيوخ والمقدمون .

رابعا — فى كل دائرة تقع داخل النفوذ الذى زاولوا فيه مهامهم أقل من سنتين ، لا يمكن انتخاب الأشخاص الآتى ذكرهم :

1 — رجال القضاء

2 — العمال والكتاب العامون للعمالات أو الاقاليم وخلفاء العمال ورؤساء دواوينهم.

3 — رؤساء الدوائر الحضرية والباشوات والقواد رؤساء الدوائر والقواد وخلفاء الباشوات أو القواد والشيوخ والمقدمون.

4 — رؤساء المصالح الاقليمية للمديرية العامة للأمن الوطني وعمداء الشرطة.

خامسا — في كل دائرة تقع داخل النفوذ الذي يزاولون فيه مهامهم أو انقطعوا عن مزاولتها منذ أقل من سنة واحدة ، لا يمكن انتخاب الأشخاص الذين فقدوا الاستفادة من الحق النقابي عملا بالمرسوم رقم 1465 — 57 — 2 بتاريخ 5 فبراير سنة 1958 بشأن ممارسة الموظفين الحق النقابي .

فاذا انتخب شخص لا يتوافر فيه أي من الشروط السابقة ، أو فقد احداها خلال مدة العضوية بمجلس النواب ، يجرد هذا الشخص — بحكم القانون — من صفة نائب عضو بمجلس النواب ، وذلك بقرار من الغرفة الدستورية بالمجلس الأعلى ؛ بناء على طلب من مكتب مجلس النواب أو من وزير العدل أو بناء على طلب النيابة العامة لدى المحكمة التي أصدرت الحكم في حالة صدور ادانة قضائية بعد الانتخاب .

وتمهيدا لاجراء انتخابات مجلس النواب ، أجريت انتخابات المجالس الجماعية يوم 12 نوفمبر سنة 1976 ، وأعقب ذلك اجراء انتخابات الهيئات المهنية المختلفة .

وفي يوم 21 يونيو سنة 1977 ، أجريت الانتخابات غير المباشرة لعضوية مجلس النواب ، وذلك من قبل أعضاء المجالس الجماعية من جهة ، ومن قبل الهيئات الانتخابية للغرف المهنية وممثلي المأجورين من جهة أخرى .

وفي يوم 3 يوليو سنة 1977 ، أجريت الانتخابات المباشرة لاختيار ثلثي أعضاء مجلس النواب .

وقد أسفرت هذه الانتخابات عن النتائج العامة التالية :

اسم الحزب أو الهيئة	عدد المقاعد في الانتخابات غير المباشرة	عدد المقاعد في الانتخابات المباشرة	المجموع
— المحايدون	60	81	141
— حزب الاستقلال	5	46	51
— الحركة الشعبية	15	29	44
— الاتحاد الاشتراكي للقوات الشعبية	—	15	15
— الحركة الشعبية الديمقراطية	1	2	3
— الاتحاد المغربي للشغل	7	—	7
— حزب العمل	—	2	2
— حزب التقدم والاشتراكية	—	1	1
	88	176	264

ومن المعروف أن دستور سنة 1970 كان يأخذ أيضا بنظام المجلس الواحد ، فكان مجلس النواب يتكون من 240 عضوا ، يتم اختيار 150 عضوا منهم بالانتخاب غير المباشر ، بينما يتم اختيار 90 عضوا منهم بالانتخاب المباشر .

وقد أجريت الانتخابات غير المباشرة بتاريخ 21 أغسطس سنة 1970 ، وأسفرت عن فوز المحايدين بكل المقاعد وعددها 150 مقعدا (1).

كما أجريت الانتخابات المباشرة بتاريخ 28 أغسطس سنة 1970 ، وأسفرت عن النتائج التالية :

اسم الحزب	عدد المقاعد
— غير منتمين	64
— الحركة الشعبية (احرضان)	21
— حزب الاستقلال	4
— اتحادى (منشق عن الاتحاد)	1

أما برلمان دستور سنة 1962 فكان يتكون من مجلسين ، هما مجلس النواب ومجلس المستشارين .

(1). قاطعت الأحزاب السياسية التالية هذه الانتخابات:
حزب الاستقلال ، الاتحاد الوطنى ، الحركة الشعبية الدستورية (عبد الكريم الخطيب)، الحزب الاشتراكى الديمقراطى (رضا اكديرة) ، والحزب الديمقراطى الدستورى (حسن الوزانى).
راجع مؤلف الدكتور محمد البوزيدى : المختصر فى القانون الدستورى والانظمة السياسية ، صفحة 199.

وقد أجريت انتخابات مجلس النواب فى 17 مايو سنة 1963 ، وأعيدت الانتخابات فى سبع دوائر بتاريخ 2 يناير 1964.

بينما أجريت انتخابات مجلس المستشارين بتاريخ 13 اكتوبر سنة 1963.

وقد كانت نتائج هذه الانتخابات كما يلى (1).

اسم الحزب	عدد المقاعد بمجلس النواب	عدد المقاعد بمجلس المستشارين
ـ جبهة الدفاع عن المؤسسات الدستورية	71	104
ـ حزب الاستقلال	40	11
ـ الاتحاد الوطنى		—
ـ غير المنتمين		4
المجموع	144	119

(1). الدكتور محمد البوزيدى ، المرجع السابق ، صفحة 198.

المبحث الثانى

اختصاصات مجلس النواب

رغبة فى التمكين لمجلس النواب من القيام باختصاصاته المختلفة ، يقرر الدستور والقانون مجموعة من الضمانات التى تكفل استقلال مجلس النواب فى مواجهة الحكومة من ناحية ، وتشجيع وكفالة أمن أعضائه عند قيامهم بواجباتهم البرلمانية من ناحية أخرى .

وتتفرع مجالات اختصاص مجلس النواب ، وتختلف سلطاته تبعا لهذا التنوع ، فيمارس سلطة التشريع من ناحية ، كما يقر الميزانية والخطة القومية من ناحية ثانية ، وذلك فضلا عن سلطاته فى الرقابة على الحكومة من ناحية ثالثة .

وسنقسم هذا المبحث الى مطلبين :

المطلب الأول — ونخصصه لبيان أحكام استقلال مجلس النواب وضمانات أعضائه .

المطلب الثانى — ونخصصه لبيان أحكام سلطات مجلس النواب .

المطلب الأول

استقلال مجلس النواب

ان استقلال مجلس النواب ليس هدفا فى حد ذاته ، بل هو وسيلة ، الهدف من تقريرها هو توفير المناخ الذى يتمكن المجلس من خلاله القيام بالمهام المنوطة به .

ويمكن القول بأن أهم مظاهر استقلال مجلس النواب وأعضائه انما تتمثل فيما يلى :

أولا — عدم الجمع بين عضوية مجلس النواب والوظائف العامة :

الهدف من تحريم الجمع بين عضوية مجلس النواب وشغل بعض الوظائف هو الحيلولة دون خضوع عضو المجلس لتأثير الوظيفة واغراءاتها وما يمكن أن تمثله من ضغط أو ترغيب .

ولذلك يقرر القانون عدم جواز الجمع بين عضوية مجلس النواب وشغل احدى الوظائف فى حالتين :

الحالة الأولى — مزاولة مهام تؤدى عنها الأجرة دولة أجنبية أو منظمة دولية .

ولا تخفى حكمة هذا المنع ، فالقيام بمهام مدفوعة الأجر لدولة أجنبية أو منظمة دولية يمكن — بل يغلب — أن يؤثر على قيام النائب بمهامه الموكولة اليه كممثل للأمة ومدافع عن مصالحها .

الحالة الثانية — مزاولة كل مهمة عمومية غير انتخابية فى مصالح الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية أو

الشركات التى تملك الدولة اكثر من 50٪ من رأسمالها .

ويستثنى من ذلك المهام الحكومية ، حيث يمكن للنواب المكلفين من طرف الحكومة بمأمورية مؤقتة الجمع بين هذه المأمورية وعضويتهم لمدة لا تتجاوز ستة أشهر .

فاذا كان النائب موظفا يعمل فى احدى الهيئات التى المحددة سابقا ، يلزم القانون أن يصبح فى " وضعية الالحاق " المنصوص عليها فى قانون الوظيفة العمومية الصادر سنة 1958 ، وذلك بقرار من الوزير الأول بناء على اقتراح الوزير المعنى بالأمر (التابع له الموظف) بعد تأشيرة وزير المالية ووزير الشئون الادارية .

ويستمر " النائب الموظف " فى وضعية الالحاق طوال مدة النيابة ، وهى أربع سنوات ، أو أقل اذا كان قد فاز فى انتخابات جزئية .

وبعد انتهاء مدة عضويته بمجلس النواب ، يعاد النائب الموظف حتما — الى الوظيفة التى كان يشغلها عن انتخابه لعضوية المجلس .

ثانيا — هيمنة المجلس على شئونه الداخلية :

يستقل مجلس النواب بتصريف شئونه الداخلية ، وذلك دون تدخل أى سلطة أخرى فى هذه الشئون .

فالمجلس هو الذى يضع لائحته الداخلية أو قانونه الداخلى ، وهذا ما تقرره صراحة المادة 42 من الدستور .

" يضع مجلس النواب قانونه الداخلي ويصادق عليه بالتصويت ، بيد أنه لا يمكن العمل به الا بعد أن تصرح الغرفة الدستورية للمجلس الأعلى بمطابقته لمقتضيات هذا الدستور" .

كذلك يستقل مجلس النواب باختيار رئيسه وأعضاء مكتبه ، فالمجلس يقوم بانتخاب رئيسه وأعضاء مكتبه كل سنة فى بداية دورة اكتوبر ، على أن ينتخب المكتب على أساس التمثيل النسبى لكل فريق .

أما جدول أعمال مجلس النواب ، فيقوم المكتب بوضعه ، على أن يتضمن جدول الأعمال بالأسبقية ، وحسب الترتيب الذى تحدده الحكومة — مناقشة مشاريع القوانين المقدمة من الحكومة واقتراحات القوانين التى قبلتها .

ثالثا — كفالة حرية الرأى والتصويت داخل المجلس :

ينص الفصل السابع والثلاثين من الدستور على مايلى :

" لا يمكن متابعة أى عضو من أعضاء مجلس النواب ولا البحث عنه ولا القاء القبض عليه ولا اعتقاله ولا محاكمته بمناسبة ابدائه لرأى أو قيامه بتصويت خلال مزاولته لمهامه ، ماعدا اذا كان الرأى المعبر عنه يجادل من النظام الملكى أو الدين الاسلامى أو يتضمن مايخل بالاحترام الواجب للملك . "

ويتضح من هذا النص أنه باستثناء الموضوعات الثلاثة التى حددها ، يكفل الدستور لعضو البرلمان حرية الرأى وحرية المناقشة وحرية التصويت بالموافقة أو بالمعارضة ، وذلك دون أن — يتعرض للمتابعة أو القبض عليه أو اعتقاله أو محاكمته .

وهذه ضمانة جوهرية ، لأنه بدون ذلك يمكن أن يحجم البعض عن ابداء آرائهم أو اظهار معارضتهم ، ويضعف من حرية أعضاء المجلس فى المناقشة والتصويت من ناحية أخرى

رابعا — الحصانة البرلمانية :

يقصد بالحصانة البرلمانية عدم جواز اتخاذ أية اجراءات جنائية ضد عضو البرلمان باستثناء حالة التلبس بالجريمة ، الا بعد اذن المجلس .

وتتخذ الحصانة البرلمانية ثلاثة صور فى الدستور المغربى ، هذه الصور هى :

الصورة الأولى — أثناء دورات المجلس :

لا يجوز متابعة عضو بين أعضاء مجلس النواب أو القاء القبض عليه من أجل جناية أو جنحة الا باذن من المجلس ، وذلك مالم يكن العضو فى حالة تلبس بالجريمة .

الصورة الثانية — خارج دورات المجلس :

لا يجوز القاء القبض على أى عضو من أعضاء مجلس النواب الا باذن من مكتب المجلس ، ماعدا فى حالة التلبس بالجريمة أو متابعة مأذون فيها أو صدور حكم نهائى بالعقاب .

الصورة الثالثة — وقف اعتقال العضو أو متابعته :

يوقف اعتقال عضو مجلس النواب كما توقف متابعته اذا صدر طلب بذلك من مجلس النواب ، ماعدا فى حالة التلبس بالجريمة أو متابعة مأذون فيها أو صدور حكم نهائى بالعقاب .

ولنا أربعة ملاحظات على أحكام حصانة أعضاء مجلس النـــواب المغربى :

تتمثل الملاحظة الأولى فى أن نص الفصل السابع والثلاثـــين من الدستور الذى تضمن أحكام هذه الحصانة قد قصر الحصانة على الجنايات والجنح فقط ، أما المخالفات فلم يتخذ منها نص الحصانة .

وتتمثل الملاحظة الثانية فى أن الحصانة تشمل الاجـــراءات الجنائية فى الجنايات والجنح ، وبالتالى فهى لا تشمل الاجراءات المدنية ، ومن ثم فانه يمكن اتخاذ الاجراءات المدنية فى مواجهـة عضو مجلس النواب وذلك سواء أثناء دورات انعقاد البرلمان أو فيمـا بين هذه الدورات .

وتتمثل الملاحظة الثالثة فى أن الدستور يستثنى من الحصانـة حالة التلبس بالجريمة ، فاذا ضبط عضو مجلس النواب فى حالـــة تلبس بارتكاب جناية أو جنحة فلا يجوز له الاحتجاج بالحصانـــة البرلمانية .

بينما تتمثل الملاحظة الرابعة والأخيرة فى أن هذه الحصانـة يمكن عدم مراعاتها وذلك بعد الحصول على اذن سابق ، على أن يكون الاذن من مجلس النواب خلال دورات انعقاده ، ويكون من مكتـــب المجلس فى غير مدة دورات انعقاد مجلس النواب .

أما طلب وقف اعتقال العضو أو وقف متابعته ، فيكون من مجلس النواب .

ويتضح مما سبق أنه لا يعمل بالحصانة البرلمانية في حالتين :

الحالة الأولى — التلبس بالجريمة .

الحالة الثانية — الحصول على اذن من المجلس أو من مكتبه ، حسب التفصيل السابق بيانه .

المطلب الثاني

سلطات مجلس النواب

لمجلس النواب سلطات متباينة ، فله سلطة الرقابة على الحكومة بوسائلها المختلفة ، كما له سلطة اقرار الميزانية والخطة القومية ، وذلك فضلا عن سلطته في اصدار القوانين وتعديلها والغائها في المجال المخصص للتشريع بنص الدستور .

وسنرجىء الحديث عن السلطة الرقابية لمجلس النواب للفصل الرابع المخصص لتحديد العلاقة بين مجلس النواب والحكومة .

أما السلطات المالية لمجلس النواب فتتمثل في اقرار الميزانية ، وذلك فضلا عن الموافقة على مشروع التخطيط .

فيجب موافقة مجلس النواب على قانون المالية ، الا أن الاقتراحات والتعديلات التي يتقدم بها أعضاء مجلس النواب ترفض اذا كان قبولها يؤدى بالنسبة للقانون المالي : اما على تخصيص الموارد العمومية ، واما الى احداث تكليف عمومي (نفقات) أو الزيادة في تكليف موجود .

كما ينص الفصل 49 من الدستور على مايلي :

" اذا لم يقع قبول الميزانية فى 31 دجنبر فان الحكومة تفتح بمرسوم الاعتمادات اللازمة لسير المرافق العمومية والقيام بالمهام المنوطة بها على أساس ما هو مفتوح بالميزانية المعروضة بقصد المصادقة .

ويسترسل العمل فى هذه الحالة باستخلاص المداخيل طبقا للمقتضيات التشريعية والتنظيمية الجارية باستثناء المداخيل المقترح الغاؤها فى مشروع قانون المالية ، أما المداخيل التى ينص المشروع المذكور بشأنها على تخفيض مقدارها فتستخلص على أساس المقدار الجديد المقترح ".

وبالنسبة للسلطات التشريعية لمجلس النواب ، خرج المشرع الدستورى المغربى عن القاعدة التقليدية التى تقضى بأن البرلمان هو صاحب الاختصاص الاصيل بالتشريع ، ومن ثم يكون مجال القانون هو الأصل ، ومجال اللائحة (السلطة التنظيمية) هو الاستثناء .

خرج المشرع الدستورى المغربى عن القاعدة التقليدية وأخذ بقاعدة جديدة مؤداها أن مجال اللائحة هو الأصل ، ومجال القانون هو الاستثناء . وبالتالى فقد حدد الدستور المجال التشريعى على سبيل الحصر ، وترك ما عدا ذلك ليكون مجال السلطة التنظيمية التى يمارسها الوزير الأول .

وقد نصت المادة 45 صراحة على أن يختص القانون بالاضافة الى المواد المسندة اليه صراحة بفصول أخرى من الدستور — بالتشريع فى الميادين التالية :

أولا — الحقوق الفردية والجماعية المنصوص عليها في الباب الأول من الدستور .

ثانيا — تحديد الجرائم والعقوبات الجارية عليها ، أى المطبقة عليها .

ثالثا — المسطرة الجنائية .

رابعا — المسطرة المدنية .

خامسا — نظام الالتزامات المدنية والتجارية .

سادسا — احداث أصناف جديدة من المحاكم .

سابعا — النظام الأساسى للقضاة .

ثامنا — النظام الأساسى للوظيفة العمومية .

تاسعا — الضمانات الأساسية الممنوحة للموظفين المدنيين والعسكريين .

عاشرا — النظام الانتخابى لمجالس الجماعات المحلية .

حادى عشر — احداث المؤسسات العمومية .

ثانى عشر — تأميم المنشئات ونقلها من القطاع الخاص الى القطاع العام .

ثالث عشر — وضع قوانين تضع اطارا للأهداف الأساسية لنشاط الدولة فى الميادين الاقتصادية والاجتماعية والثقافية .

الا أنه يمكن لمجلس النواب أن يفوض الحكومة اصدار مراسيم لقوانين فى المجال المحدد لاختصاص القانون (فصل 44) ، وذلك طبقا للشروط الآتية :

أولا — أن يكون التفويض بقانون صادر بين مجلس النـــواب .

ثانيــا — أن يكون التفويض لمدة محدودة .

ثالثــا — أن يكون التفويض لغاية محدودة .

رابعــا — أن تعرض المراسيم الصادرة تطبيقا لهذا التفويض علــى مجلس النواب ، وذلك عند انتهاء أجل التفويض .

خامسا — يبطل قانون التفويض اذا تم حل مجلس النواب :

كما أن الفصل 54 من الدستور ينص على مايلى :

" يمكن للحكومة أن تصدر خلال الفترة الفاصلة بين الـــــدورات وباتفاق مع اللجان التى يعنيها الأمر مراسيم قوانين يجب عرضهــــا بقصد المصادقة فى اثناء الدورة الموالية العادية لمجلس النواب " .

ولا مكانية عمل الحكومة بهذه الرخصة ، يشترط مايلى :

1 — أن تصدر المراسيم بقوانين بين دورات انعقاد مجلس النـــواب ، ومن ثم لا يجوز اصدارها أثنا الدورات .

2 — أن يتم اصدار المراسيم بقوانين بالاتفاق مع اللجان المختصــة بمجلس النواب ، وهى لجان تستمر فى العمل فيما بين الدورات .

3 — أن تعرض المراسيم بقوانين الصادرة فى هذه الحالة على مجلس النواب فى دورته العادية التى يعقدها عقب صدورها ، وذلــك للمصادقة عليها .

ومن ثم يكون لمجلس النواب حق الموافقة عبيها ، كمـــا يكون له حق الغائها أو تعديلها .

ومن ناحية أخرى ، تمر عملية صدور القانون العادى فى المغرب بأربعة مراحل متتابعة ، هذه المراحل هى (1).

— الاقتراح :

واقتراح القوانين حق لكل من الوزير الأول وأعضاء مجلس النواب ، على أن توضع مشروعات القوانين بمكتب مجلس النواب .

ويمكن للحكومة أن تعترض على أى اقتراح أو تعديل تقدر أنه لا يدخل فى المجال المحدد للقانون ، فاذا حدث خلاف فى هذا الشأن ، يعرض الأمر على الغرفة الدستورية بناء على طلب مجلس النواب أو الحكومة ، على أن تبت الغرفة الدستورية فى الخلاف خلال ثمانية أيام من تقديم الطلب .

— العرض على اللجان :

تلعب اللجان البرلمانية دورا هاما فى العملية التشريعية فى العصر الحديث ، فهى " مطبخ " البرلمان اذا صح ذلك التعبير . وذلك نظرا لقلة عدد أعضائها بالمقارنة بأعضاء المجلس من ناحية ، ولبعد عملها عن الأضواء من ناحية ثانية ، وذلك فضلا عن غلبة تخصص اعضائها وامكانية

(1). طبقا لنص الفصل 57 من الدستور ، تصدر القوانين التنظيمية بشرط آخرين :

1 — لا يقدم المشروع أو الاقتراح للمداولة والتصويت الا بعد مضى عشرة أيام على ايداعه بمكتب المجلس .

2 — لا يصدر الأمر بتنفيذ القوانين التنظيمية الا بعد عرضها على الغرفة الدستورية بالمجلس الاعلى للموافقة عليها .

استعانتها بالمختصين والخبراء فى مجال عملها من ناحية ثالثة.

وقد نص الفصل 53 من الدستور على مايلى :

" تحال المشاريع والاقتراحات لأجل النظر فيها على لجان يستمر عملها خلال الفترات الفاصلة بين الدورات".

— الموافقة :

بعد انتهاء اللجان البرلمانية من عملها ، تقوم بعرض مشروعات واقتراحات القوانين على مجلس النواب مصحوبة بتقرير يتضمن وجهة نظر اعضاء اللجنة فى المشروع أو الاقتراح محل البحث ، ثم يقوم المجلس بالمناقشة العامة للمشاريع والاقتراحات على ضوء تقارير لجانه المختصة ، ويعقب ذلك اجراء عملية التصويت ، ولا يصدر القانون الا بموافقة مجلس النواب .

— الاصدار :

يعنى الاصدار شهادة بصحة اجراءات صدور القانون ، كما يتضمن أمرا بتنفيذ القانون .

واصدار القانون حق لرئيس الدولة ، ومن ثم ينص الفصل 26 من الدستور صراحة على أن يصدر الملك الأمر بتنفيذ القانون .

ويعقب ذلك نشر القانون بالجريدة الرسمية ،وذلك لابلاغه للطاقة للعمل بمقتضاه .

ونذكر بما سبق لنا توضيحه من حق الملك فى أن يطلب من مجلس النواب أن يقرأ قراءة جديدة كل مشروع أو اقتراح قانون .

وذلك فضلا عن حق الملك فى عرض مشروع أو اقتراح قانـــــون على الشعب فى استفتاء عام للموافقة عليه ، وذلك بعد قراءتـــــه قراءة جديدة وعدم قبوله أو رفضه بأغلبية ثلثى أعضاء مجلـــــس النـــواب .

الفهـــــــرس

رقم الصفحة

رقم الصفحة

الباب الثانى

النظام الدستورى المغربى

رقم الصفحة

رقم الصفحة